

**FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE RONDÔNIA – UNIR  
CAMPUS – PROFESSOR FRANCISCO GONÇALVES QUILES – CACOAL  
DEPARTAMENTO ACADÊMICO DE DIREITO**

**CLEITON BRAGANÇA GONÇALVES**

**(IN) CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE  
QUITAÇÃO DO SERVIÇO MILITAR PARA ALISTAMENTO ELEITORAL DE  
INDÍGENAS**

**TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO  
MONOGRAFIA**

**Cacoal – RO  
2017**

**CLEITON BRAGANÇA GONÇALVES**

**(IN) CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE  
QUITAÇÃO DO SERVIÇO MILITAR PARA ALISTAMENTO ELEITORAL DE  
INDÍGENAS**

Monografia apresentada à Universidade Federal de Rondônia – UNIR – *Campus* Prof. Francisco Gonçalves Quiles – Cacoal, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, elaborada sob a orientação do professor M.e Silvério dos Santos Oliveira.

**Cacoal – RO  
2017**

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação  
Fundação Universidade Federal de Rondônia  
Gerada automaticamente mediante informações fornecidas pelo(a) autor(a)

---

G635i    Gonçalves, Cleiton Bragança.

(In)constitucionalidade da exigência de comprovação de quitação do  
serviço militar para alistamento eleitoral de indígenas / Cleiton Bragança  
Gonçalves. -- Cacoal, RO, 2017.

80 f.

Orientador(a): Prof. Me. Silvério dos Santos Oliveira

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Fundação  
Universidade Federal de Rondônia

1. Alistamento eleitoral. 2. Alistamento militar. 3. Direito indígena. 4. (In)  
constitucionalidade. 5. (I)legalidade. I. Oliveira, Silvério dos Santos. II. Título.

CDU 342.8

---

**(IN) CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE  
QUITAÇÃO DO SERVIÇO MILITAR PARA ALISTAMENTO ELEITORAL DE  
INDÍGENAS**

Por

**CLEITON BRAGANÇA GONÇALVES**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal de Rondônia – *Campus* Prof. Francisco Gonçalves Quiles – Cacoal, para obtenção do grau de Bacharel em Direito, mediante a Banca Examinadora formada por:

---

Professor M.e Silvério dos Santos Oliveira– UNIR – Presidente

---

Professor M.e Bruno Milenkovich Caixeiro - UNIR - Membro

---

Professora M.<sup>a</sup> Simone Maria Gonçalves de Oliveira Ulian- UNIR- Membro

Conceito: 90

Cacoal/RO, 20 de julho de 2017.

Aos meus pais, Ailson e Glória, que com muito carinho e apoio, não mediram esforços para que eu chegasse até esta etapa de minha vida.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente a Deus, por me ajudar nos momentos difíceis e por permitir que finalizasse mais uma etapa de minha vida.

Ao meu orientador, Professor Silvério dos Santos Oliveira, pela paciência e disponibilidade em transmitir seus conhecimentos.

Aos meus melhores amigos: Valmir Salvador e Cleide Coitinho, por todo apoio emocional e intelectual que me deram.

Ao meu companheiro Jeremias da Silva Viana, obrigado por ser a pessoa que você é! Tenho muita sorte de ter um namorado especial como você em minha vida. Obrigado pelo amor, cuidado, pela paciência e por tudo mais. Eu te amo!

“A palavra é meu domínio sobre o mundo”  
(Clarice Lispector, p. 67, 1983).

## RESUMO

No atual contexto histórico, em que se protagoniza a proteção e a busca pela efetividade dos direitos e garantias individuais e coletivas, a Constituição Cidadã manteve a responsabilidade da União de proteger e fazer respeitar os direitos indígenas (art. 231, CRFB/1988). Essa proteção especial é dada por se tratarem de indivíduos que assumem condição de sujeitos de direitos que gozam condição diferenciada dos demais cidadãos que compõem a comunhão nacional. O atual dilema é que se o indígena que deseja alistar-se necessita preencher os mesmos requisitos que os demais brasileiros ou, dadas suas diferenças dos demais, é constitucional a exigência da cobrança do cumprimento do serviço militar. Ao ditar a Resolução de nº 20.806/2001, o Tribunal Superior Eleitoral entendeu que: “ ao índio integrado é exigível a comprovação de quitação do serviço militar, para fins de alistamento eleitoral”, fundamentando sua decisão na classificação que estabelece a Lei nº 6001/1993 (Estatuto do Índio), sendo distinguidos, quanto ao nível de integração, dos demais nacionais. Norma esta que vem sendo adotada hodiernamente. Considera-se integrado o indígena que foi liberado do regime tutelar e está na plenitude de sua capacidade civil. Do outro lado, tem-se a Portaria nº 983, de 17 de outubro de 2003, do Ministério da Defesa, a qual estabeleceu a voluntariedade aos indígenas em prestar serviço militar. O presente trabalho aborda duas questões, a saber: a primeira diz respeito a legalidade (no conflito de norma, qual deve prevalecer? A Portaria do Ministério da Defesa ou a Resolução do Tribunal Superior Eleitoral? A segunda, é derivada da primeira, ou seja, prevalecendo a Resolução do TSE, essa seria constitucional ou não? Para tanto, será empregado o método hipotético dedutivo na análise da problemática apresentada.

**Palavras-Chave:** Alistamento eleitoral, Alistamento militar, Direitos indígenas, (In) constitucionalidade, (I) legalidade.



## **ABSTRACT**

The current historical context, in which protection and the search for the effectiveness of individual and collective rights and guarantees take place, a Citizen Constitution maintained the Union's responsibility to protect and enforce indigenous rights (article 231 of the current constitutional text). This special protection is given because they are individuals who assume the condition of subjects of rights that enjoy a differentiated condition of the other citizens that compose the national communion. The current dilemma is that if the Indian who wishes to enlist himself needs to fulfill the same requirements as the other Brazilians or, given their differences from others, it is constitutional the requirement of the collection of military service. In editing resolution number 20.806 / 2001, the Higher Electoral Court understood that the integrated Indian is required to prove discharge of the military service, for electoral enlistment purposes, based its decision on the classification established by Law number 6001/1993 (Statute of the Indian), being distinguished as to the level of integration with the other nationals, considers integrated the indigenous who was released from the tutelary regime and is in full civil capacity. On the other side, there is the ordinance number 020 of April 2, 2003 of the Brazilian Army, which established the willingness of the Indians to perform military service. The present paper addresses two issues: the first time regarding legality (not conflict of rules, which should prevail? The Ministry of Defense order or the resolution of the Superior Electoral Court? The second question is derived from the first. With the decision of the Superior Electoral Court ruling, would it be constitutional or not? For that, the hypothetical deductive method will be used in the analysis of the problem presented.

**Keywords:** Electoral Enlistment, Military Enlistment, Indigenous Law, Unconstitutionality, illegality.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	11
<b>1 O INDÍGENA</b> .....	14
1.1 CONCEITOS NECESSÁRIOS .....	14
1.2 A EVOLUÇÃO DA TUTELA DOS DIREITOS INDÍGENAS .....	17
1.3 A INFLUÊNCIA CONSTITUCIONAL NOS DIREITOS INDÍGENAS .....	21
1.4 A INTERNACIONALIZAÇÃO DO DIREITO INDÍGENA .....	23
<b>2 O EXERCÍCIO DA CIDADANIA E QUESTÕES A RESPEITO DA INSCRIÇÃO ELEITORAL E DO SERVIÇO MILITAR</b> .....	27
2.1 A CIDADANIA EM GERAL .....	27
2.2 CIDADANIA INDÍGENA .....	30
2.3 A IGUALDADE E O INDÍGENA .....	31
2.4 A INSCRIÇÃO ELEITORAL E SEUS REQUISITOS .....	32
2.5 O SERVIÇO MILITAR E SUA POSIÇÃO COMO REQUISITO PARA A INSCRIÇÃO ELEITORAL .....	34
<b>3 A QUESTÃO DA LEGALIDADE DA - RESOLUÇÃO nº 20.806/2001 X PORTARIA N. 983 MINISTÉRIO DA DEFESA</b> .....	37
3.1 A QUESTÃO DA LEGALIDADE .....	37
3.2 DOS CONFLITOS DE NORMAS .....	38
3.2 O CASO CONCRETO: RESOLUÇÃO Nº 20.806/2001 DO TSE X PORTARIA Nº 983 MINISTÉRIO DA DEFESA .....	42
3.2.1 Das resoluções do TSE .....	43
3.2.2 Das portarias .....	44
<b>4 DA (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA RESOLUÇÃO nº 20.806/2001/TSE</b> .....	46
4.1 CONDISERAÇÕES SOBRE A CONSTITUCIONALIDADE DAS NORMAS .....	46
4.2 PROCESSO DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE .....	47
4.3 FENÔMENO DA RECEPÇÃO .....	50
4.3 RESOLUÇÃO Nº 20.806/2001/TSE: CONSTITUCIONAL OU NÃO? .....	
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	55

<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>57</b>
<b>ANEXOS .....</b>	<b>61</b>

## INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988, no título referente aos direitos e garantias fundamentais, mais especificamente no caput do art. 5º, assegura a igualdade de todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. Na mesma esteira, a Carta Magna em seu art. 14 estabelece que “a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos”.

Dessa forma, o indivíduo passa a ter cidadania e direito à participação na vida política, bem como, a influenciar o destino do país através do seu alistamento eleitoral, é quando recebe o status de cidadão da nação, adquirindo seus direitos políticos.

Para tanto, necessário se faz o preenchimento de determinados requisitos, fixados em lei. O Código Eleitoral, regido pela Lei n.º 4.737/1965, nos incisos do seu art. 44, lista uma série de condições para a realização do alistamento eleitoral, tais como a apresentação da Carteira de Identidade expedida pelo órgão competente do Distrito Federal ou dos Estados, do Certificado de quitação do serviço militar, do Registro Civil, dentre outros.

No entanto, o dispositivo legal acima mencionado, não tratou de apontar diferenciação para aqueles indivíduos que ostentam peculiaridades e situações especiais. Direcionando o necessário preenchimento dos requisitos a todo e qualquer brasileiro para participar da vida política do país.

No atual contexto histórico, em que se protagoniza a proteção e a busca pela efetividade dos direitos e garantias individuais e coletivas, a Constituição Cidadã manteve a responsabilidade da União de proteger e fazer respeitar os direitos indígenas (art. 231 do atual texto constitucional). Essa proteção especial é dada por se tratarem de indivíduos que assumem condição de sujeitos de direitos que gozam condição diferenciada dos demais cidadãos que compõem a comunhão nacional.

Isto posto, tem-se a questão do exercício da cidadania pelo indígena. Como disposto acima, o exercício dos direitos políticos dos cidadãos brasileiros, além das demais formas de participação política, dá-se principalmente pelo voto secreto aos representantes políticos. Para tanto, necessário se faz o alistamento eleitoral do indivíduo.

A questão é: o indígena que deseja alistar-se necessita preencher os mesmos requisitos que os demais brasileiros ou, dadas suas diferenças dos demais, é constitucional a exigência da cobrança do cumprimento do serviço militar?.

Tanto a legislação eleitoral quanto a militar são silentes no que diz respeito aos indígenas, gerando assim, discussões que afetam alguns direitos desses povos, os quais estão garantidos em título específico constitucional.

Nesse viés, ao editar a Resolução de nº 20.806/2001, o TSE entendeu que: “ao índio integrado é exigível a comprovação de quitação do serviço militar, para fins de alistamento eleitoral”, fundamentando sua decisão na classificação que estabelece a Lei nº 6001/1993 (Estatuto do Índio), sendo distinguidos quanto ao nível de integração com os demais nacionais, considerando integrado o indígena que foi liberado do regime tutelar e está na plenitude de sua capacidade civil.

Do outro lado, tem-se Portaria nº 983/DPE/SPEAI/MD, de 17 de outubro de 2003, do Ministério da Defesa, por meio da qual resolveu considerar para a seleção do serviço militar inicial, dependendo da localidade onde se der o recrutamento, a priorização da incorporação de jovens oriundos das comunidades indígenas, desde que voluntários e aprovados no processo de seleção.

Assim sendo, apresentam-se duas realidades diversas e opostas. O primeiro posicionamento é que, tendo em vista que o serviço militar é facultativo ao indígena, condicionar seu direito de se alistar eleitor à comprovação de quitação militar seria uma afronta ao exercício da cidadania, portanto, feriria a Constituição Federal.

O segundo é que, por ser a exigência de quitação militar prevista no Código Eleitoral e o alistamento facultativo ao indígena em uma Portaria do Ministério da Defesa, não haveria afronta, visto que o Código Eleitoral se sobrepõe à Portaria, e foi recepcionado pela Constituição Federal.

Por haver essa divergência, torna-se imperiosa a necessidade de analisar se a exigência de quitação militar do indígena maior, requerida pelo Tribunal Superior Eleitoral, no momento do alistamento eleitoral, fere a proteção especial dada a esses

povos pela Constituição Federal 1988, doutra forma, se tal exigência é ou não constitucional.

## O INDÍGENA

### 1.1 CONCEITOS NECESSÁRIOS

Antes de adentrar ao tema em si, torna-se imperioso que se traga à baila, conceitos necessários ao estudo do objeto a ser analisado, qual seja, o indígena.

A priori, tem-se a definição insculpida no Estatuto do Índio, que identifica o indígena como “todo indivíduo de origem e ascendência pré-colombiana que se identifica e é identificado como pertencente a um grupo étnico cujas características culturais o distinguem da sociedade nacional” (art. 3º, I, Lei nº 6.001/1973).

Villares (2013, p. 28) discorre a respeito da importância do Estado em identificar o sujeito índio “para que as normas e políticas de proteção sejam concretizadas para um determinado grupo de pessoas elencadas como suas destinatárias”. Logicamente, dada a grande diversidade de clãs, comunidades, agrupamento de “povos indígenas”, inclusive que guerreiam uns contra os outros, torna-se necessário simplificar e se falar em povos indígenas ou comunidades indígenas.

A Declaração das Nações Unidas sobre os direitos dos povos indígenas (2007, s.p.), em seu preâmbulo, traz que “a situação dos povos indígenas varia conforme as regiões e os países e que se deve levar em conta o significado das particularidades nacionais e regionais e das diversas tradições históricas e culturais.”

A respeito do significado do substantivo “índios” na Constituição Federal, o Ministro Carlos Britto, em julgamento da petição de nº 3388/RR, dirigida ao Supremo Tribunal Federal, da qual figurava como relator, esclarece:

O substantivo “índios” é usado pela constituição federal de 1988 por um modo invariavelmente plural, para exprimir a diferenciação dos aborígenes por numerosas etnias. O propósito constitucional é de retratar uma diversidade indígena tanto interétnica quanto intra-étnica. Índios em processo de aculturação permanecem índios para o fim de proteção constitucional. Proteção constitucional que não se limita aos silvícolas, estes, sim, índios ainda em primitivo estágio de habitantes da selva<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> (STF - Pet: 3388 RR, Relator: Min. CARLOS BRITTO, Data de Julgamento: 19/03/2009, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-181 DIVULG 24-09-2009 PUBLIC 25-09-2009 REPUBLICAÇÃO: DJe-120 DIVULG 30-06-2010 PUBLIC 01-07-2010 EMENT VOL-02408-02 PP-00229)

Dessa forma, utilizar-se-á no presente estudo o termo indígena para se referir a toda a diversidade étnica desses indivíduos ou povos/comunidades que compõem o todo desses.

São indígenas porque “suas raízes ancestrais encontram-se nas terras nas quais vivem, ou gostariam de viver, muito mais profundamente que as raízes de setores mais poderosos da sociedade” que circundam terras ou em suas proximidades. Vale dizer que são povos na medida em que “constituem comunidades distintas, com uma continuidade de existência e identidade que as ligam às comunidades, às tribos ou às nações de seu passado ancestral” (ARAÚJO, 2006, p. 168).

O Estatuto do Índio, regido pela Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973, promulgado ainda sob a égide da Emenda Constitucional número 01 (um) de 1969, recepcionado pela atual Constituição Federal Brasileira, em seu artigo 4º, escalona os indígenas conforme seu nível de integração à comunhão nacional em: integrados, isolados e em vias de integração:

Os índios são considerados:

I – Isolados – Quando vivem em grupos desconhecidos ou de que se possuem poucos e vagos informes através de contatos eventuais com elementos da comunhão nacional;

II – Em vias de integração – Quando, em contato intermitente ou permanente com grupos estranhos, conservam menor ou maior parte das condições de sua vida nativa, mas aceitam algumas práticas e modos de existência comuns aos demais setores da comunhão nacional, da qual vão necessitando cada vez mais para o próprio sustento;

III – Integrados – Quando incorporados à comunhão nacional e reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, ainda que conservem usos, costumes e tradições característicos da sua cultura.

Essa classificação é bastante debatida entre estudiosos da causa, pois há quem diga que não fora recepcionada pelo Texto Constitucional brasileiro de 1988. Classificar os índios de acordo com o seu grau de integração com a sociedade seria questão superada pela antropologia atual, como defende Villares (2013, p. 64). É que para esse autor, a aludida classificação importava sobre dois aspectos: o primeiro a respeito do campo penal, para que se definisse a questão da inimputabilidade e o segundo com relação à tutela dos direitos desses, ou seja, que órgão os assistiriam, federal ou estadual?

Castilho e Fernandes (2003, p. 17) defendem que essa distinção não foi recepcionada pela Constituição Federal Brasileira de 1988:



Estatuto do Índio ainda em vigor parte de pressupostos etnocêntricos e evolucionistas incompatíveis com a visão pluriétnica estabelecida pela Constituição de 1988. Como ainda não houve revogação expressa da Lei nº 6.001, o legalismo e também o peso da velha mentalidade se refletem nas práticas da FUNAI e de outros órgãos do Estado, federais, estaduais e municipais, que executam ações para os índios [...].

Para que se atenda à Constituição Federal, a qual garante a proteção aos povos indígenas, deve-se ter por superada a classificação dos indígenas quanto a sua integração à comunidade nacional, vez que não amparada em qualquer critério legítimo e justificável de diferenciação, mas, ao contrário, fundada em uma noção preconceituosa e não igualitária, que não se coaduna com os preceitos da nova ordem democrática.

Hodiernamente, a conceituação sobre povos indígenas e tribais é mais bem explicada e definida pela Convenção de nº169, no artigo 1º, item a e b, da OIT (Organização Internacional do Trabalho), que dispõe:

- a) aos povos tribais em países independentes cujas condições sociais, culturais e econômicas os distingam de outros setores de coletividade nacional, e que estejam regidos, total ou parcialmente, por seus próprios costumes ou tradições ou por legislação especial;
- b) aos povos em países independentes, considerados indígenas pelo fato de descenderem de populações que habitavam o país ou uma região geográfica pertencente ao país na época da conquista ou da colonização ou de estabelecimento das atuais fronteiras estatais e que, seja qual for sua situação jurídica, conservam todas as suas próprias instituições sociais, econômicas, culturais ou parte delas (OIT, C. nº169, 1989).

Após a referida convenção, acabou havendo reações contrárias de alguns países, com relação à definição do termo “povos indígenas”, muito associado à palavra nação. Os termos “povo” e “Estado” são explicados por Hobsbawm (1990, p. 31) “a nação era o corpo de cidadãos cuja soberania coletiva os constituía como um Estado concebido como sua expressão política”. É dizer é a expressão política da nação, ou ainda, sua representação no campo internacional.

A expressão “povos” não alude somente às populações agregadas dos Estados e territórios coloniais, mas sim a outras esferas de comunidades que definem a existência humana e sua posição no mundo. Entende-se que esse termo inclui também aos povos indígenas e a outros grupos. Nos termos dos instrumentos jurídicos internacionais, devem ser interpretados de acordo com seu sentido ordinário de seu contexto, é o que explica Anaya (2004, s.p.).

Villares (2013, p. 30) destaca que a Convenção da OIT de nº169, se destina também àquelas populações tribais, como um de seus destinatários os povos tribais, quais que sejam aqueles que vivem em tribos, que se distinguem da coletividade nacional, regidos por seus costumes e tradições ou legislação especial. Povos indígenas, pela Convenção 169 da OIT, são os povos indígenas amazônicos, do sul do Brasil, mas também, os esquimós, os povos do altiplano sul-americano, da América Central do Norte.

Nesse sentido, Anaya (2004, s.p.) explica que os povos indígenas são povos que viviam nos continentes agora conhecidos por Américas, onde se deu o encontro com os europeus, uma situação nunca acontecida antes.

Por último, insta falar sobre a autoidentificação do indivíduo como indígena. O Estatuto do Índio, em seu artigo 3º, já mencionado, traz a seguinte redação a respeito da definição de indígena: “todo indivíduo de origem e ascendência pré-colombiana que se identifica e é identificado como pertencente a um grupo étnico [...]”. É que se questiona a mera autoidentificação como indígena de qualquer indivíduo para que assim seja reconhecido.

De uma interpretação literal, percebe-se que não seria possível esse reconhecimento, vez que a lei traz dois requisitos: que o indivíduo se identifique e seja identificado como indígena. É necessário que ele se reconheça como de uma coletividade e que também a o povo em comum o identifique como descendente e como participante de sua comunidade (VILLARES, 2013, p. 30).

Enfim, indígenas são aqueles indivíduos, habitantes do Sul do Brasil, da América Central e do Norte, que se identificam e são identificados por seu grupo étnico, independentemente do seu nível de integração à comunhão nacional, regidos por seus costumes e tradições ou por lei especial.

## 1.2 A EVOLUÇÃO DA TUTELA DOS DIREITOS INDÍGENAS

Em um primeiro momento, anterior à chegada do Europeu ao solo das Américas, havia completa ausência de leis positivadas, sendo os indígenas regidos por seus costumes e tradições.

Nesse contexto histórico, tem-se a política indigenista da Colônia e do Império, em que sentiam o poder desses, em conluio com a igreja e com as forças locais. “Só com a avançar da República e com a influência do positivismo” é que se

estabeleceu relação entre indígenas e o Estado, e não do “poder político”, quando então foi criado um órgão federal de proteção desses povos, o Serviço de Proteção aos Índios – SPI, (VILLARES, p. 37, 2013), o qual será tratado mais adiante.

Souza Filho (2008, p. 53) relata que:

Toda a legislação do século XVI é pendular, determina bons tratamento aos indígenas que se submete-se à catequese e guerra, certamente justa, aos que se mostrassem inimigos. A ordem era destruir as aldeias, levar em cativeiro e matar para exemplo dos demais. O regimento de 1548 é repetido de forma curiosa em 1570: Fica proibido matar índio em cativeiro, salvos os tomados em guerra Justa e os salteadores.

Na verdade, a legislação indigenista brasileira inclinou-se sempre para a exclusiva defesa dos interesses dos colonizadores, sem preocupação ou respeito com a cultura dos indígenas que já habitavam essas terras. Não raro, foi utilizada como instrumento de opressão, fruto de uma visão etnocêntrica, como se verá mais adiante, rompida pela Constituição de 1988. Essa é a crítica de Santos Filho (2011, p. 18).

Berno (2011, p. 07) lembra que a tutela dos direitos indígenas pelo Estado tem origem na Lei de 27 de outubro de 1831, essa revogou as Cartas Régias de 1808, as quais declaravam guerra aos indígenas de São Paulo e Minas Gerais e autorizava a escravidão pelo período de quinze anos dos prisioneiros. Além disso, a legislação sobre indígenas era omissa e havia um grande número de situações referentes a eles que ficavam indefinidas, com enorme quantitativo de indígenas escravizados. Para o autor, o avanço no direito indígena era libertário, vez que instituía em favor daqueles que estivessem aprisionados ao socorro do Tesouro do Estado.

Souza Filho (2008, p. 92) se refere a um julgado pelo Superior Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, realizado em 25/11/1898, nesse, os julgadores entenderam que deveria se retirar o filho menor de mãe indígena e entregá-lo para “Juízes de órfãos”, pois eles poderiam melhor alocar a criança em uma família substituta. Isso porque, como bem dizia o referido julgado a mãe era “verdadeira selvagem”, os julgadores ainda utilizavam o desconhecimento da língua portuguesa para basear a decisão.

Essa decisão demonstra de forma incontestável que a tutela dos direitos indígenas, em casos como o exposto, mais serviu como instrumento de opressão dessa minoria do que como técnica de proteção aos seus direitos fundamentais.

A Lei de nº 601, de dezoito de setembro de 1850, passou a estabelecer a disciplina das terras indígenas e dos registros de imóveis. As constituições que seguiram e a legislação ignoraram a questão do indígena. Somente em 1910 foi criado o SPILTN (Serviço de Proteção aos Índios e Localização dos Trabalhadores Nacionais). Visava a integração do indígena à vida nacional, inspirado nos ideais republicanos de manutenção da integridade territorial nacional, os quais ainda negavam o reconhecimento dos agrupamentos indígenas como povos e nações.

Como explica Villares (2013, p. 37) “logo as excessivas atribuições se mostraram incompatíveis com os objetivos do referido órgão”. Foi quando em 1918, passou a ser SPI (Serviço de Proteção ao Índio). Nesse momento ganha destaque um Militar chamando Cândido Mariano da Silva Rondon, responsável pela expedição ao interior do país com o fito de fazer a instalação das linhas telegráficas no Norte do país. Chegou a estabelecer o primeiro contato com muitos povos indígenas, bem como presidiu o órgão em questão.

Mas, de volta à questão do Serviço de Proteção ao Índio - SPI, a partir do ano de 1950, passou a iniciar seu processo de decadência administrativa. Souza Filho (2008, p. 89) explica que isso se deu por conta de corrupção, uso indevido das terras, vendas de falsos atestados de inexistência de indígenas em determinadas áreas, para que os Estados-Membros concedessem títulos de domínios sobre terras devolutas. Isso levava ao extermínio desses povos e à usurpação de suas terras.

Dessa forma, vê-se que o Serviço de Proteção ao Índio, na verdade se transformara em verdadeiro instrumento de opressão do Estado em desfavor dessas populações, contrariando os objetivos de sua gênese.

Em substituição ao SPI, regida pelo Decreto-Lei de nº 5.371, de 05 de dezembro de 1967, é criada a Fundação Nacional do Índio – FUNAI. Fundada no regime militar, a primeira medida foi afastar os indigenistas que mancharam a imagem do antigo órgão de proteção aos indígenas. Mesmo carregando parte dos problemas da antecessora, “a FUNAI foi pensada para ser o órgão indigenista por excelência, reunindo as ações de saúde, educação, assistência, proteção de terras, meio ambiente, representação do índio em juízo [...]”, explica Villares (2013, p. 38).

Em 19 de dezembro de 1973, é promulgada a Lei de nº 6.001, a qual dispõe sobre o Estatuto do Índio. Como bem assevera seu artigo 1º, caput, ela passou a “regular a situação jurídica dos índios ou silvícolas e das comunidades indígenas,

com o propósito de preservar a sua cultura e integrá-los, progressiva e harmoniosamente, à comunhão nacional”.

Importante ressaltar que a tutela dos indígenas passa a ser repartida entre os entes da federação, não mais a cargo somente da União. Dessa forma, a União, os Estados e os municípios passaram a ter competência e obrigações para com os povos indígenas. Merece destaque o artigo 2º do Estatuto do Índio:

Art. 2º Cumpre à União, aos Estados e aos Municípios, bem como aos órgãos das respectivas administrações indiretas, nos limites de sua competência, para a proteção das comunidades indígenas e a preservação dos seus direitos:

I - estender aos índios os benefícios da legislação comum, sempre que possível a sua aplicação;

II - prestar assistência aos índios e às comunidades indígenas ainda não integrados à comunhão nacional;

III - respeitar, ao proporcionar aos índios meios para o seu desenvolvimento, as peculiaridades inerentes à sua condição;

IV - assegurar aos índios a possibilidade de livre escolha dos seus meios de vida e subsistência;

V - garantir aos índios a permanência voluntária no seu habitat, proporcionando-lhes ali recursos para seu desenvolvimento e progresso;

VI - respeitar, no processo de integração do índio à comunhão nacional, a coesão das comunidades indígenas, os seus valores culturais, tradições, usos e costumes;

VII - executar, sempre que possível mediante a colaboração dos índios, os programas e projetos tendentes a beneficiar as comunidades indígenas;

VIII - utilizar a cooperação, o espírito de iniciativa e as qualidades pessoais do índio, tendo em vista a melhoria de suas condições de vida e a sua integração no processo de desenvolvimento;

IX - garantir aos índios e comunidades indígenas, nos termos da Constituição, a posse permanente das terras que habitam, reconhecendo-lhes o direito ao usufruto exclusivo das riquezas naturais e de todas as utilidades naquelas terras existentes;

X - garantir aos índios o pleno exercício dos direitos civis e políticos que em face da legislação lhes couberem.

Com relação à capacidade dos indígenas, o art. 6º, do Código Civil Brasileiro de 1916, passou a discipliná-la dispondo que “são incapazes relativamente a certos atos ou à maneira de exercê-los”. De sorte que o parágrafo único estabelecia que os índios “ficam sujeitos ao regime tutelar estabelecido em leis e regulamentos especiais, o qual cessará na medida em que forem adaptados à civilização do país”.

Sendo assim, as disposições referentes à capacidade daquele código, não poderiam ser aplicadas a toda a coletividade indígena, no que se refere à tutela dos incapazes, dependendo de regulamentação especial para a proteção dos indígenas. O que se deu com a criação do já mencionado Estatuto do índio.

A Constituição de 1988 inaugurou um novo capítulo na seara dos direitos indígenas. Há reconhecimento internacional ao direito à diferença das minorias, de

forma que o Brasil passa a mudar seu antigo posicionamento. A Carta Cidadã passa a dedicar um capítulo exclusivo para tratar da questão indígena, reconhecendo seus direitos, seus costumes, suas terras, suas línguas, conforme será abordado.

No plano internacional, apresenta-se a Convenção nº 169, da OIT, ratificada pelo Brasil em 19 de maio de 2004, sendo diploma internacional que reafirma a posição do Estado no Implemento dos direitos dos indígenas. Nela há a previsão do reconhecimento das aspirações dos povos indígenas de assumir o controle de suas próprias instituições, forma de vida, seu desenvolvimento econômico e de manter e fortalecer suas identidades, línguas e religiões no âmbito dos Estados nos quais vivem.

Enfim, momento anterior a chegada do europeu às Américas, havia completa ausência da necessidade de positivação dos direitos indígenas, vez que a relação destes eram regidas por suas tradições e costumes. Com a invasão do território brasileiro, pelo homem branco, inicia-se a política indigenista, não para dar direitos a eles, mais para tirá-los. Prevalecendo sempre o interesse do colonizador.

Passou-se por período obscuro, a exemplo dos “Juizes de Órfãos”, que retiravam os filhos menores das mães índias para alocar em outras famílias, por entender que elas não ostentavam capacidade para criá-los, vez que eram selvagens. De igual maneira, a criação do SPI, órgão destinado à proteção dos indígenas que se revelou verdadeiro instrumento de extermínio desses indivíduos.

De sorte que, atualmente, com a Constituição Cidadã, bem como, com a ratificação da Convenção de nº 169 da OIT, busca-se cada vez mais a efetivação dos direitos indígenas, tanto para maior proteção, como para maior liberdade e autodeterminação desses povos.

### 1.3 A INFLUÊNCIA CONSTITUCIONAL NOS DIREITOS INDÍGENAS

A Constituição de 1988 é, indubitavelmente, um marco na evolução do direito indígena brasileiro, um verdadeiro marco. Ela abre um capítulo nas relações entre os indígenas e o Estado. Percebe-se que a intenção do legislador, desde o início da positivação de normas de cunho indigenista, foi sempre na direção de civilização desses povos.

O próprio art. 1º do Estatuto do Índio traz explícita essa noção quando estabelece “o propósito de preservar a sua cultura e integrá-los, progressiva e harmoniosamente, à comunhão nacional”.

Contudo, desde 1988, percebe-se considerável avanço na proteção e no reconhecimento dos direitos dos povos indígenas, sobretudo quando da promulgação da Constituição Cidadã, considerada um marco divisor na tutela e garantias do direito dos indígenas.

A inovação primordial da Constituição Federal Brasileira é o reconhecimento “aos índios de manterem-se como índios, com sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições. Além disso, reconhece o direito originário sobre as terras que tradicionalmente ocupam” (SOUZA FILHO, 2008, p. 107). Dado o histórico, percebe-se que essa concepção jurídica é nova. Tem-se aqui a proteção não somente ao ser humano índio, mas estendida à sua cultura e tradição.

É nesse mesmo sentido o entendimento de Araújo (2006, p. 45), a Constituição Federal de 1988 quebrou o modelo da assimilação e da integração, o dominante até então no ordenamento jurídico, assegurando aos indígenas o direito à diferença, visto que ostentam claras desigualdades com relação aos demais cidadãos da comunhão nacional. De forma a garantir o direito a esses povos de permanecerem como indígenas, se essa for a sua vontade, sendo dever do Estado assegurar condições para que isso ocorra. Além disso,

[...] ao reconhecer aos povos indígenas direitos coletivos e permanentes, a Constituição abriu um novo horizonte para o país como um todo, criando as bases para o estabelecimento de direito de uma sociedade pluriétnica e multicultural, em que povos continuem a existir como povos que são, independente do grau de contato ou de interação que exerçam com os demais setores da sociedade que os envolve (ARAÚJO, 2006, p. 45).

Esse posicionamento é retirado do art. 231, caput, da CRFB/88, dispondo que: “são reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.”

Salienta-se que as conquistas angariadas pelos povos indígenas no Brasil não são frutos da bondade do legislador, consigne-se que desde o início das primeiras regulamentações a respeito dos povos das florestas o interesse preponderante foi sempre o do homem branco, mas são produto de luta, mobilização

e protagonismo indígena. Principalmente a partir do final da década de 1980, com a constitucionalização dos direitos de povos indígenas em diversos países latino-americanos que possuem uma história colonialista bastante similar à do Brasil, a exemplo da Colômbia, do Equador, do México e da Bolívia, como informa (MELO, 2006, s.p.).

A conquista histórica dos direitos indígenas, advindas da Carta magna de 1988, mudou consideravelmente a posição jurídica desses indivíduos, saindo de um estado de incapazes e objetos de insistente ação no sentido de “civiliza-los”, para atores principais, sujeitos coletivos e sujeitos de direitos.

No entanto, apesar dos avanços, o reconhecimento formal do direito à autodeterminação dos povos indígenas, “leis complementares e a regimentação jurídica e administrativa ainda não fizeram superar os vícios tutelares, autoritários e assistencialistas do Estado brasileiro” (SOUZA, 2004, s.p.).

Por último, Araújo (2006, p. 46) alerta para o fato da coexistência de um texto constitucional moderno, de algumas leis modernas, ao lado do ainda vigente Estatuto do Índio, em alguns pontos, obsoleto e fundado em conceitos totalmente superados. De forma que, tal regramento ainda dita a forma de aplicação de políticas públicas do Estado brasileiro para com os indígenas.

#### 1.4 A INTERNACIONALIZAÇÃO DO DIREITO INDÍGENA

Este tópico, cumpre a tarefa de tratar sobre os indígenas em três aspectos: primeiramente a respeito dos povos indígenas como sujeitos de direito no plano internacional; em seguida, destacar os principais tratados e convenções a respeito desses sujeitos; e, por último, da incorporação do direito indígena internacional ao ordenamento jurídico pátrio.

O princípio de nº 22, estabelecido na Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, documento produzido a partir da Conferência do Rio de Janeiro, no ano de 1992, é a primeira norma de cunho internacional e de larga aceitação a trazer os indígenas como sujeitos de direito no plano internacional. Note-se o que diz referido dispositivo:

Os povos indígenas e suas comunidades, bem como outras comunidades locais, têm um papel vital no gerenciamento ambiental e no desenvolvimento, em virtude de seus conhecimentos e de suas práticas tradicionais. Os Estados devem reconhecer e apoiar adequadamente sua



identidade, cultura e interesses, e oferecer condições para sua efetiva participação no atingimento do desenvolvimento sustentável<sup>2</sup>.

Reconhecidos como sujeitos de direitos, dois são os principais instrumentos que passaram a disciplinar e estabelecer os direitos indígenas no plano internacional. O primeiro diz respeito a Convenção de nº 169, da Organização Internacional do Trabalho (OIT); e o segundo, a Declaração Universal dos Direitos dos Povos Indígenas das Nações Unidas (ONU).

A respeito da Convenção de nº 169 da OIT, trata-se de um acordo a respeito dos povos indígenas e tribais, celebrado durante uma Conferência Internacional do Trabalho na 76ª reunião em 1989, em cooperação com as Nações Unidas. No Brasil, o Congresso Nacional a aprovou, por meio do Decreto Legislativo nº 143, de 20 de junho de 2002. Adotada em Genebra, em 27 de junho de 1989.

A parte introdutória da referida convenção, já alerta para a forma que os Estados pactuantes devem conduzir as políticas públicas relacionadas aos povos indígenas, pois estabelece o reconhecimento “as aspirações desses povos a assumir o controle de suas próprias instituições e formas de vida e seu desenvolvimento econômico, manter e fortalecer suas identidades, línguas e religiões, dentro do âmbito dos Estados onde moram” (OIT, 2017, s.p.).

Sobre a importância da Convenção 169 da OIT, sua influência no ordenamento jurídico e a crítica que lhe é direcionada, Villares (2013, p. 40) assevera que:

A par de suas poucas adesões, compensadas pela expressividade populacional indígena dos países que ratificaram, a Convenção deve ser observada integralmente. Ela estabelece as bases para a política indigenista com autonomia para os povos indígenas e inúmeras obrigações estatais para a proteção dos povos indígenas, sua vida, território, instituições, cultura e saúde. A convenção 160 da OIT revela sua importância na influência que exerceu nas mudanças constitucionais levadas pelos países latino-americanos na década de 90. Por outro lado, ela não escapa de críticas, que apontam a omissão em relação à proteção da propriedade intelectual, posição mais firme sobre direito à autodeterminação e sobre a falta de instrumentos de participação dos próprios povos indígenas no controle de sua aplicação.

Dessa forma, a Convenção de nº 169 revela-se como mecanismo que impele os Estados membros a cumprirem as normas de direitos indígenas nela dispostas. De igual forma, é orientação sobre a questão indígena, de como os pactuantes

---

<sup>2</sup> O documento na íntegra pode ser acessado por meio do link:  
<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>

devem lidar com os desafios que surgirem. Para Farjado (2009 p?), a Convenção nº 169 é um ponto da quebra do modelo de tratamento dado pelos Estados aos povos indígenas e que reconheceu seu direito de controlar as suas próprias instituições, definindo suas prioridades de desenvolvimento e terminando com o modelo de tutela indígena.

Em sua 107ª Sessão Plenária, aos 13 de setembro de 2007, A assembleia geral das Nações Unidas, aprovou a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas. Conforme sua parte introdutória, a referida assembleia foi “guiada pelos propósitos e princípios da Carta das Nações Unidas e pela boa-fé no cumprimento das obrigações assumidas pelos Estados de acordo com a Carta.” Ainda, “afirmando que os povos indígenas são iguais a todos os demais povos e reconhecendo ao mesmo tempo o direito de todos os povos a serem diferentes, a se considerarem diferentes e a serem respeitados como tais” (ONU, 2017, s.p.).

Um verdadeiro marco definitivo no direito de autodeterminação dos povos indígenas foi definido pela Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, mais precisamente em seus artigos 3º, 4º e 5º, que dispõem o seguinte:

Artigo 3 - Os povos indígenas têm direito à autodeterminação. Em virtude desse direito determinam livremente sua condição política e buscam livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural. Artigo 4 - Os povos indígenas, no exercício do seu direito à autodeterminação, têm direito à autonomia ou ao autogoverno nas questões relacionadas a seus assuntos internos e locais, assim como a disporem dos meios para financiar suas funções autônomas. Artigo 5 - Os povos indígenas têm o direito de conservar e reforçar suas próprias instituições políticas, jurídicas, econômicas, sociais e culturais, mantendo ao mesmo tempo seu direito de participar plenamente, caso o desejem, da vida política, econômica, social e cultural do Estado.

Com relação a autodeterminação, Souza Filho (2008, p. 80) entende que ela congrega dois entendimentos. O primeiro é aquele dito a partir das organizações internacionais estatais, significa o povo do Estado, considerado, apesar das diferenças, como um só. O segundo é aquele dito a partir do próprio povo, diz respeito à vontade coletiva de um grupo socialmente organizado.

Por último, e conforme já tratado, a Convenção 169 da OIT, apesar da importantíssima contribuição que deu ao direito indígena no âmbito internacional, havia deixado uma lacuna que foi preenchida pela Declaração das Nações Unidas

sobre os Direitos dos Povos Indígenas. Nela há a expressa indicação da necessária presença política e a participação ativa dos representantes dos diversos povos indígenas do mundo. De sorte que são chamados a atuar ativamente como protagonistas na formulação de políticas públicas que ditaram seus destinos. Esse é o entendimento retirado dos artigos 18 e 40 da Convenção das Nações Unidas sobre Povos indígenas de 2007:

Art. 18. Os povos indígenas têm direitos, a participar na adoção de decisões em questões que afetem seus direitos, vidas e destinos, através de representantes eleitos por eles, em conformidades com seus próprios procedimentos, assim como manter e desenvolver suas próprias instituições de adoção de decisões.

Art. 40. Os povos indígenas têm direitos a procedimentos equitativos e justos, para o acerto de controvérsias com os Estados ou outras partes e uma pronta decisão sobre essas controvérsias, assim como, uma reparação efetiva para toda a lesão de seus direitos individuais e coletivos. Nessas decisões lavar-se-ão devidamente em consideração os costumes, tradições, normas, e os sistemas jurídicos dos povos indígenas interessados e as normas internacionais dos direitos humanos.

Para Villares (2013, p. 50) comenta que a Convenção das Nações Unidas sobre Povos indígenas de 2007 é sem dúvidas o documento internacional mais relevante para os povos indígenas, com grande força política, apesar da restrita força jurídica que ostenta.

Com relação à Convenção 169 da OIT, foi aprovada pelo Congresso Nacional, por meio do Decreto Legislativo nº 143, de 20 de junho de 2002. Em 19 de abril de 2004, promulgada através do decreto presidencial de nº 5.051. Ratificada pelo então presidente à época, Luiz Inácio Lula da Silva. Portanto, em pleno vigor.

No caso da Declaração da ONU sobre os Direitos dos Povos Indígenas, não houve essa incorporação por meio do processo legislativo, contudo, “para ser aplicada no Brasil a Declaração não precisa se tornar lei, nem ser ratificada pelo Congresso Nacional porque o Brasil já se manifestou favorável à Declaração na Assembleia da ONU” (UNESCO, 2009, s.p.).

O Brasil, ao incorporar instrumentos internacionais de direitos humanos, como é o caso da convenção 169 da OIT e a Declaração da ONU sobre os Direitos dos Povos Indígenas, mostra-se como país soberano no cenário internacional e defensor de direitos e garantias individuais da coletividade e de minorias, como é o caso dos indígenas, bem como o respeito à diversidade cultural dos indígenas no país.

## **2 O EXERCÍCIO DA CIDADANIA E QUESTÕES A RESPEITO DA INSCRIÇÃO ELEITORAL E DO SERVIÇO MILITAR**

Este capítulo tem por objetivo abordar aspectos gerais a respeito da cidadania e de seu exercício, bem como, trazer requisitos sobre como se dá a questão da cidadania do sujeito indígena. Para balizar os próximos capítulos, buscar-se-á expor a forma que ocorre o alistamento eleitoral e quais são os requisitos, principalmente no que concerne o serviço militar. Por último, dentro da problemática a ser enfrentada nos próximos capítulos, tratar-se-á a respeito da Portaria nº 983, do Ministério da Defesa.

### **2.1 A CIDADANIA EM GERAL**

Este tópico abordará, em breves linhas, a evolução do Estado e de seus fundamentos até o atual Estado que figura na Constituição Federal Brasileira de 1988. Em seguida trará o conceito e as implicações da cidadania. Por último, falar a respeito da questão dos direitos políticos como instrumento de participação dos Cidadãos na vida política do Estado.

O Estado Democrático de Direito que figura atualmente, é produto de sua evolução, bem como de seus fundamentos. De início tem-se o que se entende por Estado Absoluto. Fundado na concentração do poder nas mãos de um único indivíduo (o soberano), que em troca oferecia proteção aos jurisdicionados. Contudo, essa concentração de poder acabou indo de encontro aos interesses da burguesia da época, como por exemplo, a diminuição dos impostos e da interferência do Estado em seus negócios (BONAVIDES, 2007, p. 68).

É nesse cenário, de revolução e de enfraquecimento do Estado Soberano, que se propiciam condições para o surgimento do Estado Liberal. Este forte na separação dos poderes, no império da lei, do código e da segurança jurídica; a separação dos poderes com a harmonia e equilíbrio funcional entre eles; e por último a declaração de direitos fundamentais Bonavides (2012, p. 43).

Contudo, as promessas não realizadas por parte de quem assumiu o poder para com o povo proletariado, levou a novas revoluções, desta vez os empregados se voltam contra o poder vigente na busca da concretização de seus direitos, bem

como, principalmente, das condições de trabalho. Disso surge o que pode definir-se como Estado Social, ou “Estado Material de Direito”, de sorte que, adota uma dogmática e pretende realizar a justiça social e o bem-estar de todos, consoante aos ensinamentos de Silva (2007, p. 115).

Por fim, o último, e no qual se protagoniza o Estado Democrático de Direito, ou ainda, o “Estado Constitucional da Democracia Participativa”, sendo aquele em que se persegue, “em proveito da cidadania/povo e da cidadania/Nação”, a concretização dos direitos e da justiça, “mediante um constitucionalismo de normas indistintamente designadas como principais, principiológicas ou de princípios”. No tocante aos direitos, são aqueles fundamentais que já figuravam no Estado Social (BONAVIDES, 2012, p. 54).

A Constituição Federal de 1988 declarou o Brasil como um Estado Democrático de Direito, dizendo que o poder emana do povo. Esse, por sua vez, exerce-o diretamente ou por meio de representantes, escolhidos em eleições livres e periódicas, mediante sufrágio universal e voto direito e secreto, para o exercício de mandatos periódicos (arts. 1º e 14º).

Ao caracterizar o Estado Democrático de Direito, Silva (2007, p. 119) diz o seguinte:

*A democracia que o Estado Democrático de Direito realiza há de ser um processo de convencimento social numa sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), em que o poder emana do povo, e deve ser exercido em proveito do povo, diretamente ou por seus representantes eleitos (art. 1º, parágrafo único); participativa, porque envolve a participação crescente do povo no processo decisório e na formulação dos atos do governo; pluralista, porque respeita a pluralidade de ideias, culturas e etnias e pressupõe assim o diálogo entre opiniões e pensamentos divergentes e a possibilidade de convivência de formas de organização e de interesses diferentes da sociedade; há de ser um processo de libertação da pessoa humana das formas de opressão que não depende apenas de reconhecimento formal de certos direitos individuais, políticos e sociais, mas especialmente de vigência de condições econômicas suscetíveis de favorecer o seu pleno exercício (grifo do autor).*

Sobre o Estado Democrático, Azambuja (2005, p. 326) assevera que:

*É realmente decisiva para a existência da democracia que o povo a queira, e o que ele pensa e espera que ela seja. Para realizar-se e prosperar-se, o regime democrático requer disposições intelectuais, hábitos de espírito, condições e sentimentos que lhe sejam favoráveis.*

Em um rápido histórico a respeito da evolução do direito ao voto, nas Constituições brasileiras, Mendes e Branco (2013, p. 682) contam que:

A Constituição de 1824 estabelecia que estavam excluídos de votar nas eleições para deputados e senadores do Império aqueles que não alcançassem a renda líquida anual de cem mil-réis. Somente poderia ser eleito deputado quem tivesse renda líquida anual de duzentos mil-réis. No projeto de Constituição discutido na assembleia constituinte do império, posteriormente dissolvida pelo imperador, chegou-se a vincular a qualidade de eleito à população de determinado número de alqueires de mandioca. A Constituição de 1891 outorgava direito de voto apenas a pessoas do sexo masculino. As Constituições de 1891 (art. 70, §1º, item 1º) e de 1934 (art. 108, parágrafo único) não reconheceu o direito de voto aos mendigos. O censo pode assentar-se em critério intelectual. Com a exceção da Constituição de 1988, todas as Constituições republicanas não reconheciam o direito ao voto ao analfabeto. Durante o Império e a Primeira República não se admitia o direito ao voto aos religiosos de vida claustral.

A partir da consolidação do Estado Democrático de Direito, os jurisdicionados ganham o verdadeiro status de cidadão. Passam a experimentar o que de fato seja o exercício da cidadania. Contudo, faz-se necessário entender o conceito de cidadania.

A cidadania qualifica os participantes da vida do Estado, é atributo das pessoas integradas na sociedade estatal, atributo político decorrente do direito de participar no governo e direito de ser ouvido pela representação política. “Esse direito se adquire mediante alistamento eleitoral na forma da lei. Esse alistamento se faz mediante a qualificação e inscrição da pessoa como eleitor perante a justiça eleitoral” (SILVA, 2008, p. 147). Em outras palavras, a cidadania é adquirida pela obtenção da qualidade de eleitor, o qual se manifesta pela posse de título de eleitor válido.

Nesse sentido, Almeida (2015, p. 84) lembra que a cidadania é “auferida no momento da formalização do alistamento”, no instante em que o indivíduo adquire o título de eleitor e “o direito de votar nas eleições em geral, nos plebiscitos e nos referendos, bem como de subscrever projetos de lei de iniciativa popular.”

A democracia representativa pressupõe a existência de um corpo eleitoral bem estruturado. Não fosse assim, seria impossível que os cidadãos escolhessem seus mandatários. Daí a importância do alistamento eleitoral, pois é ele que propicia a organização do eleitorado em todo o território nacional com vistas ao exercício do sufrágio (GOMES, 2016, p. 154).

Sendo assim, para participar e opinar, é necessário que os jurisdicionados tenham condições para tal, instrumentos materiais, dentre eles, o alistamento eleitoral, pressuposto este essencial.

A respeito dos direitos políticos “são entendidos como um conjunto de regras que disciplina o exercício da soberania popular”. Nesse sentido, é um grupo de

normas que envolvem a participação dos indivíduos (cidadãos) nos processos de poder, ou seja, nas tomadas de decisões que envolvem a vida política do Estado e Sociedade. Os direitos políticos fundamentam o princípio da democracia presente no § único do art. 1º, da CFB/88, e “são desenvolvidos por meio de normas que dizem respeito à escolha de representantes para o exercício do poder em nome do povo ou pela própria participação direta do povo no exercício do poder (FERNANDES, 2014, p. 639).

É dizer que os direitos políticos instrumentalizam os cidadãos a participação dos processos de formação do poder, ou melhor, na escolha dos seus representantes que exercerão o poder estatal. Esses direitos viabilizam o exercício da democracia participativa, em um Estado Democrático de Direito, como é a atual República Federativa do Brasil.

Nesse sentido, aduz Silva (2007, p.117) o Estado Democrático se funda no princípio da soberania popular, “que impõe a participação efetiva e operante do povo na coisa pública”. Essa participação popular não pode se exaurir na formação das instituições representativas, que constituem apenas um estágio da evolução do Estado Democrático, mas no seu completo desenvolvimento.

## 2.2 CIDADANIA INDÍGENA

Em sessão de 10 de fevereiro de 2015, o Tribunal Superior Eleitoral (TSE), ao julgar recurso do Processo Administrativo Nº 1919-30.2014.6.00.000, de relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, em seu item de nº 1, estabelece que:

Os indígenas têm assegurado o direito de se alistar como eleitores e de votar, independentemente de categorização prevista em legislação especial infraconstitucional, a partir dos dezesseis anos, desde que atendidos os preceitos legais regulamentadores da matéria, conforme orientação firmada por esta Corte Superior.

O asseguramento por parte do TSE aos direitos políticos dos indígenas, em especial o de votar e ser votado, já estava bem acentuado desde o ano de 1966, quando na já referida Resolução de nº 7.919, a jugar consulta 3.165/DF, entendeu que "os índios são alistáveis nas condições exigidas nos arts. 131 e 132 da Constituição Federal".

Villares (2013, p. 69), em relação à elegibilidade, destaca que para pleitear mandatos políticos, em cargos representativos, mediante eleição (ser votado), é forçoso que, além dos requisitos necessários ao alistamento eleitoral, o indígena preencha as condições de elegibilidade e não incida em algumas das inelegibilidades previstas no § 3º, art. 14, da CFB/88.

Dessa forma, vale afirmar que os povos indígenas, mesmo que necessitem atender aos requisitos estabelecidos em lei, tem assegurado o direito ao alistamento eleitoral, de votar e serem votados, portanto cidadãos de direitos.

## 2.3 A IGUALDADE E O INDÍGENA

A evolução do conceito de igualdade está atrelada aos fundamentos do Estado. No Estado Social, passa a ser o oposto daquela igualdade individualista e estritamente formal, a qual se mostrou inconsistente e falha (igualdade no Estado Liberal). Como se sabe, o corpo social é composto por indivíduos “naturalmente desiguais”, disso surge a necessidade de se adotar, como fator de igualdade o princípio da isonomia, “no sentido de promover, tanto quanto possível, uma igualização das desigualdades materiais” (MALUF, 1998, p. 288).

Na atual formatação de Estado, o Estado Democrático de Direito, objetivando a promoção do bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade, e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, inciso IV, da CRFB), passa-se a perseguir a diminuição das desigualdades sociais (art. 3º, inciso III, CRFB), de forma a tratar os indivíduos que ostentam condições desiguais, desigualmente, a fim de igualá-los juridicamente.

No Estado Liberal, todos eram iguais perante a lei. Consagrava-se a isonomia em sentido formal, pois a lei não se preocupava com as diferentes necessidades sociais. A lei, por ser geral e abstrata, não levava em consideração alguém em específico nem era feita para determinada hipótese, cabendo ao Judiciário simplesmente atuar a vontade concreta da lei, pois qualquer tratamento diferenciado comprometeria sua imparcialidade e era visto como violador da igualdade (CAMBI, 2009, p. 176).

A Declaração sobre os Direitos dos Povos Indígenas estabelece em seu art. 2º, que “os povos indígenas são livres e iguais a todos os demais povos e indivíduos e têm o direito de não serem submetidos a nenhuma forma de discriminação no exercício de seus direitos [...]”.



Moraes (2007, p. 37) fala em desigualdades produzidas quando a norma distingue de forma não razoável ou arbitrária o tratamento específico de pessoas diversas. Em que, para o tratamento diferenciado, necessário se faz uma justificativa razoável e em conformidade com os direitos e garantias constitucionalmente protegidos.

O Estado deve estar a serviço de todos, sem exceção ou discriminação. Não pode ser perpetuador de situações de discriminação e de desigualdades entre os diferentes grupos que compõem o corpo social do país. Com isso, o Estado precisa garantir a participação de todos, o que inclui os indígenas nas decisões que influenciarão o futuro desses povos.

O art. 232 oferece aos indivíduos, comunidades e organizações indígenas a possibilidade de recorrer ao Poder Judiciário na defesa de seus direitos e interesses. Claro que não só existe essa possibilidade de participação indígena na feitura e execução das políticas públicas. O princípio da participação deve ser concretizado em direitos e possibilidades de participação na definição de políticas pelo Poder Legislativo e Executivo, lembrando sempre que as informações indispensáveis para a tomada de consciência caminha ao lado das possibilidades de emitir opiniões sobre as políticas (VILLARES, 2013, p. 90).

Dessa forma, o Estado é o responsável a promover a igualização dos povos indígenas aos demais jurisdicionados, inclusive no que concerne o direito à cidadania e participação, informando-os dos direitos e dos processos de políticas públicas a eles direcionados.

## 2.4 A INSCRIÇÃO ELEITORAL E SEUS REQUISITOS

Como já mencionado, a inscrição do indivíduo qualifica-o como cidadão. A inscrição do brasileiro como eleitor torna-o partícipe e apto a opinar nos processos decisórios da vida política do país. É a aquisição do direito subjetivo ao exercício da soberania popular. A cidadania, no Estado Democrático de Direito, é instrumento de legitimação do poder popular. Quando bem utilizada, a carta de libertação, a forma de demonstrar que “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição (art. 1º, parágrafo único, da CRFB/88).

Ou seja, para que o indivíduo adquira a condição de cidadão e possa participar dos processos decisórios, faz-se necessário que realize o seu alistamento eleitoral. Sendo que a lei reserva requisitos para a inscrição junto à Justiça Eleitoral.

Vale salientar que os direitos políticos, ou a capacidade eleitoral, é de dois tipos: primeiro, direito político ou a capacidade eleitoral ativa, nas lições de Almeida (2015, p. 86 - 89), é o “o direito que possui o cidadão de participar diretamente do processo eleitoral, através do voto [...]”, já a capacidade eleitoral passiva, “tem a ver com a elegibilidade da pessoa ou o direito de ela ser votada. São as condições ou os requisitos exigidos do cidadão para ser votado e, uma vez eleito, poder ocupar um cargo público eletivo.”

Os requisitos para a aquisição da capacidade eleitoral ativa estão elencados no art. 14, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal. O caput do referido dispositivo diz o seguinte: “A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: I - plebiscito; II - referendo; III - iniciativa popular.”

Ainda, o § 1º do artigo supracitado traz que: “§ 1º O alistamento eleitoral e o voto são: I - obrigatórios para os maiores de dezoito anos; II - facultativos para: a) os analfabetos; b) os maiores de setenta anos; c) os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos”. Por último, observa-se as vedações constantes no § 2º: “Não podem alistar-se como eleitores os estrangeiros e, durante o período do serviço militar obrigatório, os conscritos.”

Conforme as lições de Gomes (2016, p. 154) vale lembrar que, no campo eleitoral, é o domicílio que determina o lugar em que o cidadão deve alistar-se como eleitor e também é nele que poderá candidatar-se a cargo eletivo.

Tem-se ainda que, no Direito Eleitoral, o conceito de domicílio é mais flexível que no Direito Civil, de sorte que o artigo 4º, parágrafo único, da Lei no 6.996/82 dispõe que: “para efeito de inscrição, domicílio eleitoral é o lugar de residência ou moradia do requerente, e, verificado ter o alistando mais de uma, considerar-se-á domicílio qualquer delas”. Essa mesma definição é encontrada no art. 42, parágrafo único do Código Eleitoral.

Não havendo alistamento, não é possível que o indivíduo exerça direitos políticos, já que não terá título de eleitor, seu nome não figurará no rol de eleitores de nenhuma seção eleitoral, tampouco constará da urna eletrônica (GOMES, 2016, p. 154).

Dessa forma, conclui-se que o alistamento constitui pressuposto objetivo para o exercício da cidadania, sem o qual não é possível a concretização do princípio da soberania popular.

## 2.5 O SERVIÇO MILITAR E SUA POSIÇÃO COMO REQUISITO PARA A INSCRIÇÃO ELEITORAL

Já foi visto que aos indígenas são reconhecidos direitos de autodeterminação, em que os mesmos devem tomar decisões a respeito de seus destinos, reconhecendo sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens, nos moldes do art. 231, caput, da CRFB/88.

Noutro giro, igualmente de acordo com a nossa atual Carta Magna, o serviço militar é obrigação imposta a todos os cidadãos brasileiros:

Art. 143. O serviço militar é obrigatório nos termos da lei.

§ 1º Às Forças Armadas compete, na forma da lei, atribuir serviço alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência, entendendo-se como tal o decorrente de crença religiosa e de convicção filosófica ou política, para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar.

§ 2º As mulheres e os eclesiásticos ficam isentos do serviço militar obrigatório em tempo de paz, sujeitos, porém, a outros encargos que a lei lhes atribuir.

A lei que passou a regulamentar a referida disposição constitucional foi promulgada pelo então presidente da época, Fernando Collor, em 04 de outubro de 1991, Lei de nº 8.239. Seu art. 1º dispõe que “o Serviço Militar consiste no exercício de atividades específicas, desempenhadas nas Forças Armadas - Marinha, Exército e Aeronáutica.”

Ao comentar sobre a estranheza da necessidade de se determinar a obrigatoriedade do cumprimento de serviço militar para todos, posto que a defesa da pátria já parte de um instinto de sobrevivência e proteção do indivíduo e de sua comunidade, Silva (2008, p. 634) diz que “essa obrigação constitucional é bastante onerosa, uma vez que, além de retirar o indivíduo do seio familiar, por vezes, exige-se como tributo a própria vida”.

Vale lembrar que a recusa no cumprimento do serviço militar, implica sanções para o inadimplente, sendo a principal delas a perda dos direitos políticos, conforme o disposto no art. 15, IV, da CRFB.

A respeito da questão indígena, quando se fala em serviço militar, inclusive como critério para o exercício de seus direitos políticos, deve-se analisar na ótica de suas particularidades. Posto que são indivíduos que gozam de proteção especial constitucional (art. 231, da CRFB).

A Lei nº 8.239/91, que regulamenta o serviço militar foi silente a respeito da obrigatoriedade dos indígenas em servir, bem como a sua posição de requisito para o alistamento eleitoral. Contudo, existem disposições em outros instrumentos legais que dispõem a respeito.

O Ministério da Defesa, em 17 de outubro de 2003, editou a Portaria nº 983, com o objetivo de estabelecer diretrizes para o relacionamento das forças com as comunidades indígenas. Com relação ao serviço militar, referido órgão passou a facultar aos indígenas sua prestação: “quando da seleção para o serviço militar inicial, dependendo da localidade onde se der o recrutamento, a priorização da incorporação de jovens oriundos das comunidades indígenas, desde que voluntários e aprovados no processo de seleção (2003, p. 05. item 01)”.

Assim sendo, a consecução do serviço militar passaria a ser faculdade do indígena, não podendo o Estado obrigá-lo a executar. De sorte que, conforme lembra Villares (2013, p. 71), se o serviço militar não é obrigatório, qualquer norma que obrigue o cidadão indígena a apresentar certificado de alistamento militar [deveria] ser relativizada. É dizer que se não é exigido o principal (a prestação do serviço militar), quanto mais cobrar o acessório (a apresentação do certificado que comprove a dispensa).

Contudo, por meio da Resolução Nº 20.806/2001, o Tribunal Superior Eleitoral entendeu de forma contrária a questão. Após indagação formulada pela Corregedoria Regional Eleitoral do Estado do Amapá, aquele tribunal decidiu que:

São aplicáveis aos indígenas integrados, reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, nos termos da legislação especial (Estatuto do índio), as exigências impostas para o alistamento eleitoral, inclusive de comprovação de quitação do serviço militar ou de cumprimento de prestação alternativa.

Dessa forma, observando a classificação trazida pelo Estatuto do índio, já apresentada, decidiu o Tribunal Superior Eleitoral que é devido ao indígena

integrado à sociedade a prestação do serviço militar, sendo requisito para o alistamento eleitoral desses.

Enfim, o serviço militar é obrigação imposta a todos, de sorte que a recusa e não cumprimento implica em sanção, sendo uma delas a perda dos direitos políticos. A lei que passou a regulamentar o serviço militar (Lei nº 8.239/1991) não abordou a questão dos indígenas, quanto ao seu dever de prestar serviço militar, contudo há dois instrumentos normativos que dispõem a respeito: de um lado a Portaria nº 983 do Ministério da Defesa, que é no sentido de estabelecer o serviço militar como faculdade aos indígenas, e, do outro a Resolução de nº 20.806/2001, do STE, a qual determina como obrigatório a quitação militar para que o indígena integrado possa fazer o alistamento eleitoral.

### **3 A QUESTÃO DA LEGALIDADE DA - RESOLUÇÃO nº 20.806/2001 X PORTARIA N. 983 DO MINISTÉRIO DA DEFESA**

Conforme tópico anterior percebe-se que há flagrante conflito de norma, de um lado a Resolução nº 20.806/2001 do TSE, do outro a Portaria N. 983, do Ministério da Defesa, de 02 de abril de 2003, dispondo inversamente a respeito da questão do alistamento indígena. Nesse diapasão, buscar-se-á, neste capítulo, primeiramente, tratar a respeito da antinomia jurídica e das formas de sua resolução, para que, por fim, verificar a questão da legalidade ou não da aplicação da referida resolução.

#### **3.1 A QUESTÃO DA LEGALIDADE**

Antes de adentrar a questão da antinomia, convém tratar a respeito do princípio da legalidade. Nas palavras de Silva (2007, p. 420) “a legalidade é princípio basilar do Estado Democrático de Direito. Sujeita-se ao império da lei, mas a lei que realize o princípio da igualdade e da justiça não pela generalidade, mas pela busca da igualização das condições dos socialmente desiguais”.

Dessa forma, premissa maior desse Estado Moderno é a conversão do Estado Absoluto em Estado Constitucional, sendo o poder centrado na legalidade e não mais na pessoalidade.

Em nosso ordenamento, o princípio da legalidade é expresso na lei maior, da seguinte forma: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (inciso II, art. 5º da CRFB/88). É dizer que uma pessoa não será obrigada a fazer ou deixar de fazer algo, senão estiver previsto na lei.

O princípio da legalidade é aplicado com maior intensidade dentro da Administração Pública, o caput do art. 37, da CRFB/88, prescreve: “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência [...]”.

Toda a atividade do poder público fica sujeita à lei, entendida como expressão da vontade geral, que só é materializada num regime de divisão de poderes em que ela seja ato formalmente criado pelos órgãos de representação popular, de acordo com o processo legislativo estabelecido na Constituição.

Nesse sentido, deve-se entender a assertiva de que o Estado, ou o Poder Público, ou os administradores não podem exigir qualquer ação, nem mandar tampouco proibir nada aos administrados, senão em virtude da lei (SILVA, 2007, p. 420).

Dessa forma, no Estado Democrático de Direito, passa a haver a solidificação das leis, ao passo que o ordenamento goza de segurança, revestidas de previsibilidade da ordem jurídica com a concreta realização da ideia do direito, na medida estabelecida, como alude Fernandez (2006, p.118). Com essa previsibilidade de qual norma regula determinado fato e a forma como regula, dá condições melhores para que cada jurisdicionado aja e realize seu plano de vida. Canotilho (1992, p. 377) ainda ressalta que o primado comando normativo da segurança jurídica advém do valor social da confiabilidade no próprio poder público, e confiar no Estado é poder prever e calcular os efeitos jurídicos dos fatos baseando-se nas normas estatais vigentes.

Por fim, a legalidade é princípio constitucional, o qual garante o exercício dos direitos e garantias individuais e coletivos dos jurisdicionados, de sorte que passa a administração a ser obrigada a agir dentro dos moldes estabelecidos pelo ordenamento em vigor. No Estado Democrático de direito, a legalidade passa a consubstanciar suas bases, dando segurança jurídica e previsibilidade a aplicação da lei, não podendo haver cobrança de prestações ou sanções a atos que não sejam normatizados.

### 3.2 DOS CONFLITOS DE NORMAS

Dentro desse diapasão, surge a questão do conflito de normas, como já mencionado, o princípio da legalidade, no Estado Democrático de direito, que figura na atualidade, assegura a previsibilidade e o estrito cumprimento da lei, de sorte que o indivíduo, ao agir, deve estar ciente de que a sua ação está em conformidade ou não com a lei. Portanto, é dever do Estado cuidar para as leis que expressam esses comandos sejam claras e objetivas. Contudo, complexa que é a sociedade, sempre há questões que fogem do comando do legislador, de sorte que, não raramente, o ordenamento jurídico apresenta antinomias (conflitos normativos).

Alexy (2015, p. 53), diferencia norma de enunciado normativo, para ele um exemplo de enunciado normativo seria o seguinte: - Nenhum alemão pode ser

extraditado (art. 16, § 2º, I, da Constituição Alemã). Esse enunciado expressa a norma segundo a qual é proibida a extradição de um alemão. Que é proibido que o alemão seja extraditado é o que significa o enunciado “nenhum alemão pode ser extraditado. Uma norma é, portanto, o significado de um enunciado normativo.

Ferraz Junior (2012, p. 75) classifica as normas de três modos básicos: a norma como *proposição* que diz como deve ser o comportamento dos indivíduos; como *prescrição*, ou seja, como atos de vontades impositivas que estabelece disciplina para a conduta; e por último, a norma como *comunicação*, isto é, troca de mensagens entre seres humanos, modo de comunicar que permite a determinação das relações entre comunicadores: subordinação, coordenação<sup>3</sup>.

Kelsen (2016, p. 36) ressaltar o caráter sancionatório das normas jurídicas:

Nem todas as normas que se adotam são normas jurídicas. Também se trata de norma de moral e de costumes. Elas têm de diferenciar-se das normas jurídicas. Esta delimitação só poderá ser indicada aqui de modo muito simplificado. As normas jurídicas são normas de um sistema, que, para o caso de violação da norma, prevê, no final, uma sanção, isto é, uma força organizada, especialmente uma pena e uma execução.

Com isso, entende-se que a norma é produto de uma interpretação do enunciado normativo, ou ainda a conclusão dele. Expressa uma prescrição e uma proposição, que uma vez comunicada, deverá ser seguida pelos destinatários, coordenando seus comportamentos em subordinação a ela.

O problema do conflito normativo, tal como é conhecido hodiernamente, surgiu na época da Revolução Francesa, quando se propiciou a consolidação de certas condições políticas, como soberania nacional e separação dos poderes, e jurídicas, como a preponderância da lei enquanto fonte de direito, o controle de legalidade das decisões judiciais e, principalmente, a concepção do direito como sistema, imprescindível para a tomada do contato com essa problemática em termos de profundidade, como ensina Diniz (2007, p. 02).

Dessa forma, a partir do século XIX, com surgimento do constitucionalismo, ademais disso, com as teorias de Kelsenianas a respeito do escalonamento de normas, passou-se a entender o ordenamento como um formato piramidal, em que

---

<sup>3</sup> Ferraz Junior (2012, p. 199) ainda faz importante a diferenciação entre lei e norma. A norma é uma prescrição. A lei é a forma de que se reveste a norma ou um conjunto de normas de do ordenamento. A palavra revestimento está sendo usada no sentido de que a norma é formada atendendo-se uma série de procedimentos institucionalizados que culminam numa promulgação solene e oficial.



há a sobreposição de umas normas sobre as outras. Com isso a questão da antinomia jurídica ganha outro aspecto, além da temporalidade, a vinculariedade com a Constituição, posto que essa última passa a ser o critério superior de validade das demais.

A respeito do escalonamento das normas, Kelsen (2006, p. 103) explica a forma como as normas são dispostas no ordenamento:

O ordenamento jurídico não é, portanto, um sistema jurídico de normas igualmente ordenadas, colocadas lado a lado, mas um ordenamento escalonado de várias camadas de normas jurídicas. Sua unidade se deve à conexão, que acontece porque a produção e, desta forma, a validade de uma reveste para a outra, cuja produção novamente é determinada pela outra; um regresso que desemboca, finalmente, na norma fundamental hipotética e, conseqüentemente, no fundamento de validade mais alto, aquele que cria a unidade desta conexão de produções.

Do choque entre normas, em que uma se contrapõe à outra, completa ou parcialmente, nasce a antinomia jurídica. Ferraz Junior (2012, p. 179) conceitua antinomia Jurídica como “a oposição que ocorre entre duas normas contraditórias (total ou parcialmente), emanadas de autoridades competentes num mesmo âmbito normativo que colocam o sujeito numa posição insustentável”, é que com isso há ausência ou inconsistência de critérios aptos que permitam uma saída nos quadros de um ordenamento em questão. Admitindo-se dois tipos de conflitos: “o primeiro é a antinomia real, que seriam aqueles para os quais não há, no ordenamento, critérios normativos para a solução; o segundo é o conflito aparente, sendo aquele para qual o ordenamento prevê critérios que os elimine”.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Maria Helena Diniz (2007, p.26, 34 e 40) explica que sendo aparente a antinomia, o interprete ou aplicador do direito pode conservar as duas normas incompatíveis, optando por uma delas. Tal conciliação se dá por meio da correção, aplicando um dos critérios de solução fornecidos pelo próprio sistema (cronológico, hierárquico e de especialidade):

a) O hierárquico (“lex superior derogat legi inferiori”), baseado na superioridade de uma fonte de produção jurídica sobre a outra. O princípio *lex superior* quer dizer que em conflito entre normas de diferentes níveis, a de nível mais alto, qualquer que seja a ordem cronológica, terá preferência em relação à de nível mais baixo.

b) O cronológico (“lex posterior derogat legi priori”), que se remonta ao tempo em que as normas começam a ter vigência, restringindo-se somente ao conflito de normas pertencentes ao mesmo escalão. De duas normas do mesmo escalão, a última prevalece sobre a anterior.

c) O de especialidade (“lex specialis derogat legi generali”), que visa a consideração da matéria normada, com o recurso aos meios interpretativos. Entre a *lex specialis* e a *lex generalis* há um *quid specie* ou uma *genus au speci*. Uma norma é especial se possui em sua definição legal todos os elementos típicos da norma geral e mais alguns de natureza objetiva ou subjetiva, denominados especializantes. O tipo geral está contido no tipo especial.

Ante um caso concreto há sempre a possibilidade de mais de uma interpretação de uma das normas conflitantes, ou de ambas, só haverá antinomia real, após a interpretação adequada das duas normas, incompatibilidade entre elas.

Diniz (2007, p. 21-4) elege critérios para que se configure a presença de uma antinomia real dentro do ordenamento jurídico:

a) Ambas as normas sejam jurídicas. Não há que se falar em antinomia quando há conflito entre uma norma jurídica e uma norma moral, por exemplo.

b) Ambas sejam vigentes e pertencentes a um mesmo ordenamento jurídico. Impensável seria a sustentação de um choque de normas de ordenamentos jurídicos que configurasse uma antinomia.

c) Ambas devem emanar de autoridade competente num mesmo âmbito normativo, prescrevendo ordens ao mesmo sujeito.

d) Ambas devem ter operadores opostos (uma permite, outra obriga) e os seus conteúdos (atos e omissões) devem ser a negação interna um do outro, isto é, uma prescreve o ato, outra a omissão. Por exemplo, uma prescreve que é permitido fumar em determinado ambiente e a outra estabelece que é proibido.

e) O sujeito, a quem se dirige a norma conflitante, deve ficar em uma posição insustentável. Ou seja, não pode ter meio para fugir dela. Tais como: critério cronológico, hierárquico e de especialidade.

Os ordenamentos jurídicos modernos contêm uma série de regras ou critérios para a solução de conflitos normativos “historicamente corporificados”, como os critérios hierárquicos (*lex superior derogat inferiori*), de especialidade (*lex specialis derogat generalis*) e cronológico critérios (FERRAZ JUNIOR, 2012, p. 178).

Quando há a antinomia de segundo grau, ou seja, aquela que não puder ser resolvida pela cumulação de dois ou até de todos os critérios expostos, necessário será a utilização do metacritério. “Num caso extremo de falta de critério que possa resolver a antinomia de segundo grau, o critério dos critérios para solucionar o conflito normativo seria o *princípio supremo da justiça*”. Ou seja, entre duas normas incompatíveis, dever-se-á escolher a mais justa. É que a lei aplicada deve levar em consideração a *consciência jurídica popular* e os objetivos sociais (DINIZ, 2007, p. 52).

### 3.2 O CASO CONCRETO: RESOLUÇÃO Nº 20.806/2001 DO TSE X PORTARIA Nº 983 DO MINISTÉRIO DA DEFESA

Dadas as questões a respeito da legalidade e do conflito de normas, cumpre a análise a respeito do conflito que há entre a Resolução nº 20.806/2001 do TSE e, do lado oposto, a Portaria nº 983, de 02 de abril de 2003, expedida pelo Ministério da Defesa. Esses dois diplomas dispendo inversamente a respeito da questão do alistamento indígena.

O Ministério da Defesa editou a Portaria nº 983, com o objetivo de estabelecer diretrizes para o relacionamento das Forças Armadas com as comunidades indígenas. Dispendo o seguinte: “quando da seleção para o serviço militar inicial, dependendo da localidade onde se der o recrutamento, a priorização da incorporação de jovens oriundos das comunidades indígenas, desde que voluntários e aprovados no processo de seleção” (2003, p. 05. item 01). Com isso, o serviço militar passou a ser uma faculdade aos indígenas.

Noutro giro é a disposição contida na Resolução Nº 20.806/2001, o Tribunal Superior Eleitoral entendeu de forma contrária a questão. Após indagação formulada pela Corregedoria Regional Eleitoral do Estado do Amapá, aquele tribunal decidiu que:

São aplicáveis aos indígenas integrados, reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, nos termos da legislação especial (Estatuto do índio), as exigências impostas para o alistamento eleitoral, inclusive de comprovação de quitação do serviço militar ou de cumprimento de prestação alternativa.

Dessa forma, a decisão do Tribunal Superior Eleitoral entra em colisão com o disposto na Portaria do Ministério da Defesa. Enquanto a primeira dispensa a obrigatoriedade da prestação de serviço militar aos indígenas, a segunda determina que para alistamento eleitoral dos indígenas integrados, é requisito obrigatório a prestação de serviço militar. Cabe analisar qual norma deveria incidir nesse caso, observando os critérios de resolução de conflitos normativos apresentados. A questão é a seguinte: do ponto de vista da legalidade, para o exercício da cidadania, deve o indígena integrado à comunhão nacional prestar serviço militar?

### 3.2.1 Das resoluções do TSE

Um fator que diferencia a Justiça Eleitoral das demais é justamente sua função normativa que lhe foi conferida pelo legislador. Frise-se que a Constituição disciplina a questão, ao que foi atribuída pelo Código Eleitoral, o qual, dispõe o seguinte:

Art. 1º Este código contém normas destinadas a assegurar a organização e o exercício de direitos políticos precipuamente os de votar e ser votado.  
Parágrafo único. O Tribunal Superior Eleitoral expedirá instruções para sua fiel execução.  
Art. 23. Compete, ainda, privativamente, ao Tribunal Superior:[...]  
IX – expedir as instruções que julgar convenientes à execução deste Código.

De igual sorte, é o disposto na Lei nº 9.504/97, a qual estabelece normas para as eleições:

Art. 105. Até o dia 5 de março do ano da eleição, o Tribunal Superior Eleitoral, atendendo ao caráter regulamentar e sem restringir direitos ou estabelecer sanções distintas das previstas nesta Lei, poderá expedir todas as instruções necessárias para sua fiel execução, ouvidos, previamente, em audiência pública, os delegados ou representantes dos partidos políticos.

É de se destacar os amplos poderes dado ao Tribunal Superior Eleitoral por meio dessa lei, a sua atuação legislativa, bem como a particularidade (frentes aos seus congêneres) da competência regulamentar que lhe foi conferida, tendo em vista que essa é função típica e precípua do Poder Legislativo.

Poder-se-ia questionar a constitucionalidade de tal atribuição, ou ainda, a legitimidade do TSE para editar essas resoluções, contudo, estar-se-ia diante de uma problemática até maior que a enfrentada neste trabalho, o não compete no momento.

A questão principal é saber a natureza jurídica das resoluções expedidas pelo TSE. Ao conceituar as resoluções, Gomes (2016, p. 94) explica que surge a partir de instruções e demais deliberações de caráter normativo do Tribunal Superior Eleitoral, as quais são veiculadas em Resoluções, emanadas de órgão colegiado para regulamentar matéria de sua competência (matéria eleitoral).

Com uma posição menos aceita, Almeida (2015, p. 48) entende que, apesar de figurarem como uma das fontes de maior relevância do Direito Eleitoral, as resoluções devem ser editadas no exercício do poder regulamentar, ou seja, como normas de “*secundum legem*”.

Na perspectiva de Gomes (2016, p. 94), as resoluções expedidas pelo TSE ostentam força de lei. Contudo, o autor esclarece que ter força de lei não é o mesmo que ser lei. Significa “gozar do mesmo prestígio, deter a mesma eficácia geral e abstrata atribuída às leis. Mas estas são hierarquicamente superiores às resoluções pretorianas”.

Cândido (2006, p. 26) assevera que as resoluções do Tribunal Superior Eleitoral têm força de lei ordinária. Nesse mesmo sentido é a decisão proferida pelo próprio TSE, nela ficou estabelecido que as suas Resoluções têm “força de lei geral” e havendo ofensa a sua letra expressa motiva recurso especial<sup>5</sup>.

### 3.2.2 Das portarias

Meirelles entende que as portarias são uma espécie dos atos administrativos interno, trazendo o conceito:

Portarias são atos administrativos internos, pelos quais o chefe do Executivo (ou do Legislativo e do Judiciário, em funções administrativas), ou os chefes de órgãos, repartições ou serviços, expedem determinações gerais ou especiais a seus subordinados, ou nomeiam servidores para funções e cargos secundários. As portarias, como os demais atos administrativos internos, não atingem nem obrigam aos particulares, pela manifesta razão de que os cidadãos não estão sujeitos ao poder hierárquico da Administração pública (MEIRELLES, 2014, p. 201).

A respeito da natureza jurídica da portaria, essa é incontestável. Situa-se entre os atos administrativos, ou seja, encerra a manifestação da vontade do Estado, por seus representantes, no exercício regular das funções que exercem. Sua finalidade imediata a criação, o resguardo, o reconhecimento, a modificação ou a extinção de situações jurídicas subjetivas, em matéria administrativa, conforme preleciona Cretella Júnior (1974, p. 450).

Dessa forma, dados os conceitos e as discussões necessárias, torna-se possível tecer algumas considerações a respeito do conflito de norma em questão (Resolução n. 20.806/2001 do TSE x Portaria n. 983, do Ministério da Defesa).

Para Gasparine (2012, p. 140) tanto as portarias, quanto às resoluções são atos administrativos, ou melhor, são “as fórmulas”, por meio das quais a vontade da

---

<sup>5</sup>TSE - RESPE: 1943 RS, Relator: PEDRO PAULO PENA E COSTA, Data de Julgamento: 01/01/1970, Data de Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 10/07/1952

administração pública se manifesta, de igual forma, os atos administrativos se exteriorizam, ganham corpo.

Se assim entendidos, o conflito, quanto ao critério hierárquico (*lex superior derogat inferior*), primeiro a ser utilizado, não seria suficiente para resolução do choque de normas apresentado, vez que tanto as resoluções, quanto as portarias possuem mesma natureza, ocupando igual posição, dentro do sistema de escalonamento de normas.

Dessa forma, necessário seria recorrer aos próximos métodos de resolução de conflitos normativos. Por conseguinte, o critério de especialidade (*lex specilais derogat legi generalis*), por último o critério temporal (*lex posterior derogat legi priori*).

Entretanto, conforme apresentado, as resoluções emanadas do Tribunal Superior Eleitoral, recebem valor especial, dentro do ordenamento jurídico, vez que as mesmas têm força de lei ordinária. Sendo essa tese, objeto de determinação proferida pelo próprio TSE, ficando estabelecido que as suas resoluções têm “força de lei geral”.

Assim, dado o caráter especial que receberam as resoluções do Tribunal Superior Eleitoral: ostentam força de lei. Considerando que não há contrariedade por parte das demais cortes superiores, apesar de ser questionada a legitimidade dessa corte para legislar, podendo haver conflitos de poderes. Fica clara a prevalência da Resolução nº 20.806/2001 do TSE, frente a 983/DPE/SPEAI/MD, de 17 de outubro de 2003, do Ministério da Defesa.

É dizer que, em obediência ao princípio da legalidade, atentando aos critérios de resolução de conflitos de normas, solidificados pela doutrina, torna-se legal a obrigatoriedade da prestação de serviço militar, por parte dos indígenas integrados, como requisito para o alistamento eleitoral. Ou seja, na oportunidade em que o indígena integrado à comunhão nacional se dirigir ao cartório eleitoral para realizar sua inscrição como eleitor, a administração pública está agindo dentro da legalidade ao cobrar a comprovação da quitação com o serviço militar, podendo recusar o cadastramento eleitoral quando não apresentado tal documento.

## 4 DA (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA RESOLUÇÃO nº 20.806/2001/TSE

### 4.1 CONDISERAÇÕES SOBRE A CONSTITUCIONALIDADE DAS NORMAS

As constituições escritas são inovações do Estado Moderno. Esse ideal de um documento destinado a institucionalizar um sistema normativo preconcebido veio a se consolidar na segunda metade do século XVIII, reflexos dos ideais trazidos pela Revolução Francesa e a independência americana (MENDES; BRANCO, 2013, p. 1001).

A Constituição torna-se “um corpo de normas escritas e solenes, imutável ou raramente mutável, por meio do qual se revigora o pacto social, a divisão de funções governamentais e garantem-se as liberdades individuais. Essas normas sobrepõem-se às normas em geral existentes no ordenamento jurídico do Estado” (FILOMENO, 2006, p. 250).

Moraes (2007, p. 36) conceitua a Constituição como “lei fundamental e suprema de um Estado”, a qual contém normas referentes à “estruturação do Estado, à formação dos poderes públicos, forma de governo e aquisição do poder de governar, distribuição de competência, direitos, garantias e deveres dos cidadãos.”

A Constituição se posiciona no “vértice do sistema jurídico do país”, confere validade às demais normas, e legitimidade aos poderes estatais, na medida em que eles a reconheçam como documento maior do sistema jurídico. “É a lei suprema do Estado [...]; é nela que se acham as normas fundamentais de Estado, e só nisso se notará sua superioridade em relação às demais normas jurídicas”. É o que comenta Silva (2007, 45) ao falar sobre o princípio da supremacia da constituição.

Ligado ao princípio da supremacia da Constituição, está o atributo da rigidez<sup>6</sup>, que, a fixa-a como o “status hierárquico máximo” do ordenamento jurídico. A supremacia, atrelada à rigidez da Constituição, impede o legislador ordinário de modificar aquilo instituído pelo originário, com grande facilidade. É nesse sentido que Mendes e Branco (2013, p. 62) explicam que a partir da rigidez, distingue-se “o poder constituinte dos poderes constituídos e positiva uma hierarquia entre normas

---

<sup>6</sup> A rigidez ou flexibilidade da Constituição é apurada segundo o critério do grau de formalidade do procedimento requerido para a mudança da lei maior. A estabilidade das normas constitucionais, em uma Constituição rígida, é garantida pela exigência de procedimento especial, solene, dificultoso, exigente de maioria parlamentar elevadas, para que se vejam alteradas pelo poder constituinte de reforma. Em oposição, as constituições flexíveis, permitem a sua refiguração por meio de um procedimento indiferenciado do processo legislativo comum. Não se cobra, na Constituição flexível, uma supermaioria para que o texto seja modificada (MENDES ; BRANCO, 2013, p. 62)..

jurídicas, em que a constituição aparece como conjunto de normas matrizes, do ordenamento jurídico”, em posição de prevalência sobre todos os atos administrativos que não de nela encontrar seu último fundamento.

A atual Constituição Brasileira é do tipo rígida, e esse caráter é bem presente no seu art. 60, § 4º, o qual traz um rol de cláusulas pétreas, óbices intransponíveis à ação do legislador.

A Constituição de 1988 é expressa ao determinar que não poderá ser objeto de deliberação (parlamentar) a proposta de emenda tendente a abolir alguma norma constitucional que seja considerada pétrea. Para tanto, indica as matérias que se consideram preservadas em relação ao poder restritivo de forma constitucional: I) a forma federativa do Estado; II) o voto direto, secreto, universal e periódico; III) a separação dos poderes; e IV) os direitos e garantias individuais (TAVARES, 2007, p. 54).

Os artigos 5º e 6º da Constituição Cidadã trouxeram um extenso rol de direitos e garantias fundamentais, assegurando, inclusive, a aplicação imediata desses (art. 5º, §1º). A esse respeito, Cambi (2009, p. 54) diz o seguinte:

Enfim, a afirmação histórica dos direitos humano-fundamentais impõe a compreensão destes direitos como *relações de poder*, sendo indispensável a distinção entre tais direitos e os de caráter patrimonial. Afinal, foi o desenvolvimento do modo de produção de antagonismos, a luta de classes e a transformação do valor de uso pelo valor de troca que possibilitou a *superação da mera democracia formal* pela sua conjugação com a *democracia material*, implicando a passagem de simples *declaração* de direitos fundamentais para a *indispensável política de efetivação* desses direitos (grifo do autor).

É dizer que o atual estágio do Estado Democrático Brasileiro, passa a ser baseado em um sistema de direitos e garantias positivadas em sua lei maior (Constituição Federal) com auto aplicabilidade, sendo eles “elementos definidores e legitimadores de todo o ordenamento jurídico” brasileiro. Sendo assim, os direitos fundamentais passam a exercer a função de critérios validadores do ordenamento jurídico.

Por conseguinte, em virtude do princípio da supremacia da constituição, da existência de cláusulas rígidas e da imperiosa proteção dos direitos fundamentais, há necessidade de um sistema que fiscalize todo o ordenamento jurídico, fazendo o controle de constitucionalidade.

## 4.2 PROCESSO DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE



Antes de adentrar a questão da inconstitucionalidade propriamente dito, cabe fazer uma sucinta distinção entre o tema e a legalidade. As concepções de inconstitucionalidade e ilegalidade estão unidas. Ambas dizem respeito a transgressões normativas, diferindo, apenas, em função do nível hierárquico dos preceitos vulnerados.

Não cabe aqui apresentar um exaustivo estudo sobre (in) constitucionalidade das normas jurídicas, contudo necessário tecer balizas essenciais para o entendimento do instituto, apresentando o conceito, as formas as figuras de resoluções dos conflitos.

Para Moraes (2007, p. 701), a norma é considerada inconstitucional quando desrespeita requisitos formais e materiais expressos na Constituição. Os requisitos formais dizem respeito às regras de criação de normas (legitimidade para propor, quórum etc.). Já os requisitos materiais se referem à compatibilidade do conteúdo com a Constituição.

Bulos (2014, p. 140) explica que na inconstitucionalidade ferem-se preceitos da constituição, norma de hierarquia máxima do ordenamento jurídico. Noutro giro, na ilegalidade vulneram-se preceitos legais, os quais constituem normas de hierarquia inferior do ordenamento jurídico, submetidas à supremacia da *lex mater*. Assim sendo, “a inconstitucionalidade é uma forma qualificada de ilegalidade, pois ao desrespeitar a constituição estar-se-á transgredindo a lei das leis, a mãe de todas as leis, a lei magna por excelência”.

Silva (2007, p. 46) explica que:

O princípio da supremacia requer que todas as situações jurídicas se conformem com os princípios e preceitos da Constituição. Essa conformidade com os ditames constitucionais, agora, não se satisfaz apenas com a atuação positiva de acordo com a Constituição. Exige mais, pois omitir a aplicação de normas constitucionais, quando a constituição assim determina, também constitui conduta inconstitucional.

A Constituição Brasileira Cidadã, reconhece duas formas de inconstitucionalidade, quais sejam: a inconstitucionalidade por ação, é dizer, pela atuação fora dos limites estabelecidos por ela, e a inconstitucionalidade por omissão, a ausência de atuação (art. 102, I, “a”, e III, “a”, “b” e “c” e art. 103, §§ 1º e 3º).

Inconstitucionalidade por ação é a que infringe a carta magna pela prática de um comportamento positivo (*facere ou praestare*). Positivo é aquele comportamento advindo dos Poderes Públicos, ou até mesmo dos particulares. Eles praticam ato, ou

fazem algo, contrário ao texto supremo do ordenamento. Exemplo: Presidente da República se ausenta do Brasil por quarenta dias sem a autorização do Congresso Nacional. Na hipótese, o Chefe do Executivo feriu a constituição, porque fez algo contrário ao art. 49, III, que prevê a competência exclusiva do Congresso para autorizá-lo a se ausentar do País por mais de quinze dias (BULOS, 2014, p. 15).

Inconstitucionalidade por omissão diz verifica-se no caso que não sejam praticados “atos legislativos ou administrativos requeridos para tornar plenamente aplicáveis normas constitucionais.” É dizer que a Constituição prevê determinado direito em seu bojo, contudo requer a edição de lei que o regulamente ou outra providência legislativa ou administrativa para que sua consecução seja possível, porém não há ação por parte do ente responsável. O que enseja a necessidade de propositura de “uma ação de inconstitucionalidade por omissão, visando obter do legislador [ou da autoridade administrativa] a elaboração da lei [expedição do ato] em causa (SILVA, 2007, p. 48).

O controle de constitucionalidade, em relação ao tempo da realização, pode ser preventivo (quando pretende impedir que a norma inconstitucional adentre ao ordenamento) ou repressivo (quando o intuito do decreto de inconstitucionalidade é de expurgar a norma que adentrou ao ordenamento).

Moraes (2007, p. 707) preleciona a respeito da existência de dois meios de controle preventivo de constitucionalidade. O primeiro é exercido pelas comissões de constituição e justiça. O art. 32, III, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados criou a comissão de constituição e justiça e de redação, estabelecendo seu campo temático e sua área de atividade em aspectos constitucionais. O autor ainda lembra que, na hipótese desse controle não ser realizado pelas comissões, poderá ser feito pelo plenário da casa legislativa.

O segundo meio de controle de constitucionalidade preventivo, é realizado pelo chefe maior do poder Executivo (o Presidente da República), o que poderá vetar projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional por entender não estar de acordo com os princípios e preceitos constitucionais, de acordo com o art. 66, § 1º, da CFB. O Veto Presidencial é também conhecido por veto jurídico.

A respeito do controle repressivo, Fernandes (2014, p. 1098) também chamado de sucessivo ou a posteriori, é realizado quando já existe lei ou o ato normativo. No Brasil, esse controle é a regra e pode ser realizado pelo Legislativo, pelo Poder Executivo e, sobretudo, pelo Poder Judiciário.

O controle repressivo ainda pode ser difuso ou concentrado, sendo a primeira hipótese quando pode ser realizado por diversos órgãos, e a segunda hipótese reservada unicamente ao Supremo Tribunal Federal, cabendo-lhe processar e julgar a ação de direta de inconstitucionalidade da lei ou ato normativo federal ou estatal e a ação declaratória de inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo federal, conforme previsto no art. 102, I, “a”, da CRFB.

Com relação ao controle difuso (aberto), nos moldes do art. 97, da Constituição Federal, o controle é estendido aos Tribunais, ao afirmar que somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros poderão declarar a inconstitucionalidade de lei ao ato normativo.

Tavares (2007, p. 220) lembra que o Supremo Tribunal Federal também realiza o controle difuso, por estar inserido no contexto dos diversos órgãos que são habilitados a reconhecer (difusamente e para o caso concreto) a inconstitucionalidade. Isso acontece, naquela instância suprema, mediante a propositura de recurso extraordinário.

#### 4.3 FENÔMENO DA RECEPÇÃO

O fenômeno da recepção se revela no amparo que uma Constituição posta em vigor dá às leis e atos normativos editados sob o escudo da Carta anterior, desde que compatíveis com ela. Dessa forma, o fenômeno além de receber materialmente (conformação de conteúdo) as leis e os atos normativos compatíveis com a nova Carta, também garante a adequação à nova sistemática legal.

A substituição de uma constituição por outra implica a perda da eficácia da Carta primitiva. O mesmo não acontece, no entanto, com o restante das leis e atos normativos, que em regra, permanecem válidos, satisfeita uma única condição, qual seja, a de serem compatíveis com a nova ordem constitucional. Obviamente, as normas conflitantes, explicita ou implicitamente, retirar-se-ão do ordenamento jurídico, independentemente da espécie (emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias etc.), pois a criação de uma nova ordem jurídica exige o adequamento do restante do ordenamento jurídico (MORAES, 2007, p. 118).

O que importa é que a lei antiga, no seu conteúdo, não destoe da nova ordem constitucional. Pouco importa se a forma (seu processo de criação e revestimento) de que o dispositivo legal se apresentava não mais exista no novo Texto Magno. Não mais se atentará à forma, mas a compatibilidade com o conteúdo. É dizer: “mesmo que o ato normativo se exprima por instrumento diferente

daquele que a nova Carta exige para a regulação de determinada matéria, permanecerá em vigor e válido se houver concordância material” (MENDES; BRANCO, 2013, p. 109).

Da mesma forma que a nova ordem constitucional abraça e acolhe as normas em conformidade material com seus preceitos, do outro lado, ela rechaça aquelas não afinadas com seu conteúdo. Para Canotilho (1992, p. 142):

A superioridade normativa do direito constitucional implica, como se disse, o princípio da conformidade de todos os atos do poder político com as normas e princípios constitucionais (...) em termos aproximados e tendenciais, o referido princípio pode formular-se da seguinte maneira: nenhuma norma de hierarquia inferior pode estar em contradição outra de dignidade superior (princípio da hierarquia), e *nenhuma norma infraconstitucional pode estar em desconformidade com as normas e princípios constitucionais, sob pena de inexistência, nulidade, anulabilidade ou ineficácia (princípio da constitucionalidade)* (grifo nosso).

Barroso (1999, p. 68) destaca a questão do “princípio da continuidade da ordem jurídica”. É que ao entrar em vigor, a nova Constituição se esbarra com todo um sistema jurídico em vigor. Dificilmente a ordem constitucional operará um rompimento total e absoluto com o posto anteriormente. “Por isso, toda legislação ordinária, federal, estadual e municipal que não seja incompatível com a nova Constituição conserva sua eficácia.” Se não fosse assim, até que o legislador reerguesse toda a construção normativa que compõe o ordenamento jurídico do Estado, haveria um enorme vácuo legal.

#### 4.3 RESOLUÇÃO Nº 20.806/2001/TSE: CONSTITUCIONAL OU NÃO?

Dada toda a exposição teórica, resta saber a respeito da (in) constitucionalidade da resolução nº 20.806/TSE. Para tanto, atentar-se-á ao que diz a melhor doutrina a esse respeito.

A Constituição de 1988 deu largo passo a respeito dos direitos indígenas, com vários dispositivos referentes à causa, com destaque aos arts. 231 e 232, que estabelecem a base desses direitos.

Para Silva (2007, p. 853) a constituição de 1988 revelou um grande esforço em preordenar um sistema de normas que pudesse, efetivamente, proteger os interesses e direitos dos indígenas. E o conseguiu num limite bem razoável.

Como já foi dito, a Lei nº 8.239/91, que regulamenta o serviço militar foi silente a respeito da obrigatoriedade dos indígenas em servir, bem como a sua

posição de requisito para o alistamento eleitoral, sendo. Contudo, por meio da Resolução Nº 20.806/2001, o Tribunal Superior Eleitoral entendeu de forma contrária a questão. Após indagação formulada pela Corregedoria Regional Eleitoral do Estado do Amapá, aquele tribunal decidiu que:

São aplicáveis aos indígenas integrados, reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, nos termos da legislação especial (Estatuto do índio), as exigências impostas para o alistamento eleitoral, inclusive de comprovação de quitação do serviço militar ou de cumprimento de prestação alternativa.

Dessa forma, observando a classificação trazida pelo Estatuto do índio, já apresentada, decidiu o Tribunal Superior Eleitoral que é devido ao indígena integrado à sociedade a prestação do serviço militar, sendo requisito para o alistamento eleitoral desses. Ganhou grande importância a classificação feita pelo Estatuto do índio.

Esse estatuto é bastante criticado até por trazer em sua gênese uma visão equivocada a respeito desses povos. Em especial o ideário de integração, fortemente presente. Nesse sentido, Villas Bôas Filho (2003, p. 282):

Os dispositivos do Estatuto do índio, Lei 6.001/1973, forjados sob a óptica assimilacionista, vale registrar, que visava a total incorporação dos índios ou de suas comunidades à sociedade nacional, com a perda da sua identidade étnica ou cultural, não foram recepcionados pelo novo sistema constitucional implantado a partir de 1988.

A Constituição de 1988 reconhece aos indígenas o direito de ser indígenas, de manterem-se como indígenas, com sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, dessa forma é vencida a visão integracionista no Estado Democrático de Direito (SOUZA FILHO, p. 106).

Como já debatido em capítulos anteriores, o Estatuto do Índio, regido pela Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973, promulgado ainda sob a égide da Emenda Constitucional número 01 (um) de 1969, recepcionado pela atual Constituição Federal Brasileira, em seu artigo 4º (quarto), escalona os indígenas conforme seu nível de integração à comunhão nacional em: integrados, isolados e em vias de integração.

Essa classificação é bastante debatida entre estudiosos da causa, há quem diga que não fora recepcionada pelo texto constitucional brasileiro de 1988. Classificar os indígenas de acordo com o seu grau de integração com a sociedade seria questão superada pela antropologia atual, como defende Villares (2013, p. 64). É que para esse autor, a aludida classificação importava sobre dois aspectos: o

primeiro a respeito do campo penal, para que se definisse a questão da inimputabilidade e o segundo com relação à tutela dos direitos desses, ou seja, que órgão os assistiria se federal ou estadual.

Castilho e Fernandes (2003, p. 17) defendem que essa distinção não foi recepcionada pela Constituição Federal Brasileira de 1988. É que Estatuto do Índio ainda em vigor parte de pressupostos etnocêntricos e evolucionistas “incompatíveis com a visão pluriétnica estabelecida pela Constituição de 1988”. Ainda não houve revogação expressa da Lei nº 6.001, dessa forma, no modelo atual e o legalismo e também o peso da velha mentalidade se refletem nas práticas da FUNAI e de outros órgãos do Estado, federais, estaduais e municipais, que executam ações para os indígenas.

O esteio principal da Resolução nº 20.806/2001/TSE é a referida distinção dos indígenas quanto ao seu grau de integração à comunhão nacional, consignando que “são aplicáveis aos indígenas integrados [...] as exigências impostas para o alistamento eleitoral, inclusive de comprovação de quitação do serviço militar ou de cumprimento de prestação alternativa”.

Vale ressaltar que, no atual modelo constitucional, vigora o princípio da igualdade material, o qual, conforme já mencionado, consagra o tratamento desigual aos indivíduos que ostentam condição de desigualdade, de forma a igualá-los.

Nesse sentido, Villares (2013, p. 68) entende que os indígenas deveriam ser excepcionados da regra geral, sendo-lhe facultado o voto, pois a mesma Constituição que impõe a obrigatoriedade do voto reconhece a organização social desses povos. Não poderia a legislação ordinária obrigar o alistamento e o voto do indígena, impondo regras e comportamentos estranhos à sua cultura e organização social, violando frontalmente seus direitos e garantias fundamentais.

Dessa forma, mais entrosado ao conteúdo e princípios de proteção aos direitos fundamentais, individuais e coletivos dos indígenas, consagrados na Constituição de 1988, é a Portaria de nº 983, do Ministério da Defesa, posto que, em sua gênese, é compatível com as ideias de proteção aos povos indígenas apregoados na Constituição Federal Brasileira em vigor.

Para que se atenda a Constituição Federal, a qual garante a proteção aos povos indígenas, deve-se ter por superada a classificação quanto a sua integração à comunidade nacional, vez que não amparada em qualquer critério legítimo e justificável de diferenciação, mas, ao contrário, fundada em uma noção

preconceituosa e não igualitária, que não se coaduna com os preceitos da nova ordem democrática.

Por fim, entende-se inconstitucional a barreira criada pela resolução nº 20.806/2001/TSE, a qual estabelece condição (a de prestar serviço militar) aos indígenas integrados para o exercício de sua cidadania.

Apoiado nos balizamentos constitucionais, bem como em seu apego a supremacia da Constituição, merece aplicação o disposto portaria do Ministério da Defesa, a que estabelece voluntariedade à incorporação de jovens oriundos das comunidades indígenas, quanto ao cumprimento do serviço militar.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A Constituição de 1988 inaugurou um novo capítulo na seara dos direitos indígenas, na qual passa a haver reconhecimento internacional ao direito à diferença das minorias, bem como a proteção à autodeterminação desses povos. A Carta Cidadã passa a dedicar um capítulo exclusivo para tratar da questão indígena, reconhecendo seus direitos, seus costumes, suas terras, suas línguas, garantindo a proteção desses.

O Brasil, ao incorporar instrumentos internacionais de direitos humanos, como é o caso da convenção 169 da OIT e a Declaração da ONU sobre os Direitos dos Povos Indígenas, mostra-se como país soberano no cenário internacional, e defensor de direitos e garantias individuais da coletividade e de minorias, como é o caso dos indígenas, bem como o respeito à diversidade cultural dos indígenas no país.

O serviço militar é obrigação imposta a todos os maiores de 18 anos e do sexo masculino, de sorte que a recusa e não cumprimento implica em sanção, sendo uma delas a perda dos direitos políticos. A lei que passou a regulamentar o serviço militar (Lei nº 8.239/1991) não abordou a questão dos indígenas, quanto ao seu dever de prestar serviço militar, contudo há dois instrumentos normativos que dispõem a respeito: de um lado a Portaria nº 983, do Ministério da Defesa, que é no sentido de estabelecer o serviço militar como faculdade aos indígenas, e, do outro a Resolução de nº 20.806/2001 do TSE, a qual determina como obrigatório a quitação militar para que o indígena integrado possa fazer o alistamento eleitoral.

Noutro giro, atual estágio do Estado Democrático Brasileiro, passa a ser baseado em um sistema de direitos e garantias positivadas em sua lei maior (Constituição Federal) com auto aplicabilidade, sendo eles “elementos definidores e legitimadores de todo o ordenamento jurídico” brasileiro. Por conseguinte, em virtude do princípio da supremacia da constituição, da existência de cláusulas rígidas e da



imperiosa proteção dos direitos fundamentais, há necessidade de um sistema que fiscalize todo o ordenamento jurídico, fazendo o controle de constitucionalidade.

Dessa forma, mostra-se entrosada ao conteúdo e princípios de proteção aos direitos fundamentais, individuais e coletivos dos indígenas, consagrados na Constituição de 1988, a Portaria nº 983, do Ministério da Defesa, vez que, em sua gênese, é compatível com as ideias de proteção aos povos indígenas apregoados na Constituição Federal Brasileira em vigor.

Para que se atenda a Constituição Federal, a qual garante a proteção aos povos indígenas, deve-se ter por superada a classificação dos indígenas quanto a sua integração à comunidade nacional, vez que não amparada em qualquer critério legítimo e justificável de diferenciação, mas, ao contrário, fundada em uma noção preconceituosa e não igualitária, que não se coaduna com os preceitos da nova ordem democrática.

Entende-se inconstitucional a barreira criada pela Resolução nº 20.806/2001/TSE, a qual estabelece condição (a de prestar serviço militar) aos indígenas integrados para o exercício de sua cidadania.

Observa-se, portanto, uma insubsistência da possibilidade de discriminação de membros de comunidades indígenas com base no critério empregado pelo Estatuto do Índio, o que poderá tornar imperiosa a declaração de inconstitucionalidade do artigo 4º, da Lei 6.001/1973 e de todas as demais disposições que nele se baseiam, como, *in casu*, a Resolução TSE nº 20.806/2001.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

ALMEIDA, Roberto Moreira de. **Curso de Direito Eleitoral**. 10. ed. Salvador: Jus Pudevum, 2015.

ANAYA, S. James. **Los pueblos indígenas em el derecho internacional**. Tradução de Luis Rodrigues-Piñero Royo; Pablo Gutierrez Veja; Bartolomé Clavero. New York, USA: Ed. Trota, 2005.

ARAÚJO, Ana Valéria et al. **Povos indígenas e a Lei do “Branco”**: o direito à diferença. Coleção Educação Para Todos, série Via dos Saberes nº 3. Edições MEC/UNESCO, Brasília: ministério da Educação, 2006.

BARROSO, Luiz Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BERNO, Alexandre Alberto. A legislação Legitimação Constitucional “*ad processum*” dos índios. **Revista do TRF 3º Região** nº 107. Maio e junho de 2011.

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. 8. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria geral do Estado**. 6. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

BRASIL, **Código Eleitoral**. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/legislacao/codigo-eleitoral/codigo-eleitoral-1/codigo-eleitoral-lei-nb0-4.737-de-15-de-julho-de-1965>> Acesso em: 04 jul. 2017.

BRASIL, **Declaração das Nações Unidas sobre os Povos Indígenas**: perguntas e respostas. 2.ed. – Rio de Janeiro: UNIC; Brasília : UNESCO, 2009. Disponível em: <[http://unicrio.org.br/docs/declaracao\\_direitos\\_povos\\_indigenas.pdf](http://unicrio.org.br/docs/declaracao_direitos_povos_indigenas.pdf)> Acesso em: 15 abr. 2017.

BRASIL, **Estatuto do Índio**. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6001.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6001.htm)> Acesso em: 05 Jul. 2017.

BRASIL, **Lei Nº 8.239, DE 4 DE OUTUBRO DE 1991**. Regulamenta o art. 143, §§ 1º e 2º da Constituição Federal, que dispõem sobre a prestação de Serviço Alternativo ao Serviço Militar Obrigatório. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8239.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8239.htm)> Acesso em: 04 jul. 2017.

BRASIL, **Portaria Nº 983 do Ministério da Defesa**. Disponível em:  
<[http://www.defesa.gov.br/arquivos/File/legislacao/emcfa/portarias/983\\_2003.pdf](http://www.defesa.gov.br/arquivos/File/legislacao/emcfa/portarias/983_2003.pdf)>  
Acesso em: 04 jul. 2017.

BRASIL, **Resolução Nº 20.806/2001**. disponível em:  
<<http://www.justicaeleitoral.jus.br/arquivos/resolucao-tse-no-20-806-alistamento-eleitoral-exigencias>> Acesso em: 04 jul. 2017.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 04 jul. 2017.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional I**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo**: Direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

CÂNDIDO, Joel J. **Direito Eleitoral Brasileiro**. 12. ed. Bauru, SP: Edipro, 2006.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. Coimbra: Almedina, 1992.

CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de. A problemática da tutela dos povos indígenas do Brasil. In: **A QUESTÃO indígena**. Brasília: Ministério das Relações Exteriores, 2003.

CRETELLA, J. Júnior. **Direito Administrativo**. Disponível em  
<<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/40205/38944>> Acesso em: 04 jul. 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Conflito de normas**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

FARJADO, Raquel Z. Yrigoyen. **Povos Indígenas: Constituições e Reformas Políticas na América Latina**. In: VERDUM, Ricardo (Org.). Brasília: Instituto de Estudos Socioeconômicos, 2009. Disponível em:  
<<http://www.inesc.org.br/biblioteca/textos/livros/povos-indigenas-constituicoes-e-reformas-politicas-na-america-latina/view>>. Acesso em: 30 abr. 2017.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014.

FERNANDEZ, Atahualpa. **Argumentação jurídica e hermenêutica**. São Paulo: Impactus, 2006.

FERRAZ JUNIOR, **Introdução ao estudo do Direito**: técnica, decisão, dominação. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Manual de Teoria Geral do Estado e Ciência Política**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.

GASPARINE, Diógenes. **Direito administrativo**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

HOBBSBAWM, E. J. **Nações e nacionalismo desde 1780**: programa, mito e realidade. Trad. Maria Celia Paoli; Anna Maria Quirino. 3. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1990.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**: introdução à problemática científica do direito. Trad. Cretella Jr. e Agnes Cretella. 4. ed. São Paulo: editora dos tribunais, 2006.

MALUF, Sahid. **Teoria Geral do Estado**: 24. ed. Saraiva: São Paulo, 1998.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 40. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

MELO, Mario. Últimos avances em la justiciabilidad de los derechos indígenas en el sistema interamericano de derechos humanos. In SUR – **Revista Internacional de Direitos Humanos**, nº 4, ano 3, 2006. Disponível em: <[www.surjournal.org](http://www.surjournal.org)> Acesso em: 04 jul. 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

OIT, **Organização Internacional do Trabalho**, Convenção 169 sobre Povos Indígenas e Tribais. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm)> Acesso em: 15 abr. 2017.

SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre o Direito Indigenista**. Curitiba: Juruá, 2011.

SILVA, José Afonso. **Comentário contextual à Constituição**. 5. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 28. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Maués de. **O renascer dos povos indígenas para o direito**. Curitiba: Juruá, 2008.

SOUZA, José Otávio Catafesto. Mobilização indígena, direitos originários e cidadania tutelada no sul do Brasil depois de 1988. In: FONSECA, Claudia; TERTO JR., Veriano & Alves, Caleb Farias (orgs.) **Antropologia, Diversidade e Direitos Humanos**: diálogos interdisciplinares. Porto Alegre, URFGS, 2004.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

VILLARES, Luiz Fernando. **Direito e Povos Indígenas**. Curitiba: Juruá, 2009.

VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. **Os direitos indígenas no Brasil contemporâneo**. In: BITTAR, Eduardo. **História do direito brasileiro**: leituras da ordem jurídica nacional. São Paulo: Atlas. 2003.

**ANEXOS:**

Resolução nº 20.806/2001 do Tribunal Superior Eleitoral;

Portaria nº 20, de 02 de abril de 2003, expedida pelo Ministério da Segurança.



PUBLICADO NO DIÁRIO DA JUSTIÇA  
de 24/8/04 P. 173

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

RESOLUÇÃO Nº 20.806  
(15.5.01)

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 18.391 - CLASSE 19ª - AMAPÁ  
(Macapá).

**Relator:** Ministro Garcia Vieira.

**Interessado:** Tribunal Regional Eleitoral/AP.

Alistamento eleitoral. Exigências.

São aplicáveis aos indígenas integrados, reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, nos termos da legislação especial (Estatuto do Índio), as exigências impostas para o alistamento eleitoral, inclusive de comprovação de quitação do serviço militar ou de cumprimento de prestação alternativa.

Vistos, etc.,

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder às informações solicitadas, decidindo que somente ao índio integrado é exigível a comprovação de quitação do serviço militar, para fins de alistamento eleitoral, nos termos do voto do relator, que fica fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 15 de maio de 2001.

  
Ministro MAURÍCIO CORRÊA, presidente

  
Ministro GARCIA VIEIRA, relator

## RELATÓRIO


O SENHOR MINISTRO GARCIA VIEIRA: Sr. Presidente, trata-se de indagação formulada pela Corregedoria Regional Eleitoral do Estado do Amapá, a respeito da existência de legislação que discipline o alistamento eleitoral de indígena do sexo masculino, maior de dezoito anos, em especial no que se refere à exigência de comprovação de quitação das obrigações militares.

Esta Corte, ao apreciar a Consulta nº 3.165 – DF, relator o Ministro DÉCIO MIRANDA, aprovou, em sessão de 9.9.66, a Resolução TSE nº 7.919, que restou assim ementada:

*"Os índios são alistáveis nas condições exigidas pelos arts. 131 e 132 da Constituição Federal".*

Os dispositivos invocados referem-se à Constituição de 1946 e disciplinam a limitação de idade para o alistamento eleitoral (à época, dezoito anos) e as hipóteses de vedação ao alistamento, existentes na vigência daquela Carta Constitucional, quais sejam a dos analfabetos, a dos que não saibam exprimir-se na língua nacional, a dos que estejam privados dos direitos políticos e, ainda, a das praças de pré, salvo aspirantes a oficial, suboficiais, subtenentes, sargentos e alunos de escolas militares de ensino superior.

O Estatuto do Índio (Lei nº 6.001, de 19.12.73) estabelece, em seu artigo 5º que *"aplicam-se aos índios ou silvícolas as normas dos artigos 145 e 146, da Constituição Federal, relativas à nacionalidade e à cidadania"*, e, no parágrafo único do mesmo dispositivo, disciplina que *"o exercício dos direitos civis e políticos pelo índio depende da verificação das condições especiais estabelecidas nesta Lei e na legislação pertinente"*. Os artigos acima citados fazem alusão à Constituição de 1967, alterada pela Emenda Constitucional nº 1, de 1969.





A atual Constituição pátria estabelece como obrigatórios o alistamento e o voto para os maiores de dezoito anos, facultando-os aos analfabetos, aos maiores de setenta anos e aos menores com idade entre dezesseis e dezoito anos.

Para o alistamento eleitoral, prescreve o Código Eleitoral (art. 44, II), para os eleitores do sexo masculino, maiores de dezoito anos, comprovação de quitação com as obrigações militares.

A Constituição de 1988, de igual modo, estabelece (art. 143) como obrigatório o serviço militar – ou serviço alternativo – nos termos da lei.

A Lei do Serviço Militar (Lei nº 4.375, de 17.8.64), em seus arts. 2º e 13, parágrafo único, ao disciplinar a obrigação prescrita pela Lei Maior, dispõe que *"todos os brasileiros são obrigados ao Serviço Militar (...)"* devendo *"(...) apresentar-se, no ano em que completarem 18 (dezoito) anos de idade, (...), quando serão alistados"*.

O Ministério Público opina (fls. 35/39) pela exigência, inclusive aos indígenas, de comprovação de quitação com o serviço militar, aos que a isso legalmente estejam obrigados, em parecer cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSO ADMINISTRATIVO.** O alistamento eleitoral será deferido a todo o brasileiro nato, - índio ou não-índio – ou naturalizado, que instrua o pedido com a documentação probatória dos requisitos previstos pelo Código Eleitoral, art. 42, e alterações posteriores, dentre as quais a prova de domicílio na circunscrição do pretendido alistamento eleitoral, e prova de quitação com o serviço militar obrigatório – ainda que o alistando apresente tão somente certificado de dispensa de incorporação (Lei nº 4375/64, art. 40), sendo irrelevante qual tenha sido a razão inserida no documento militar em referência"

É o relatório.



**VOTO**

O SENHOR MINISTRO GARCIA VIEIRA (relator): Sr. Presidente, a Constituição Federal, no título referente aos direitos e garantias fundamentais, assegura a igualdade de todos perante a lei, "*sem distinção de qualquer natureza*" (art. 5º, *caput*), bem assim estabelece como obrigatório o alistamento eleitoral para os brasileiros maiores de dezoito anos, vedando-o aos estrangeiros e aos conscritos, durante o período de prestação do serviço militar.

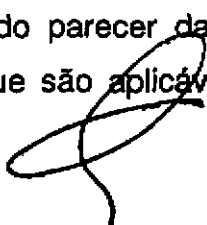
De igual modo, o ordenamento constitucional pátrio impõe a prestação do serviço militar, estatuído pela Lei do Serviço Militar – ou prestação alternativa, regulada pela Lei nº 8.239, de 4.10.91 – aos brasileiros do sexo masculino, no ano em que completarem dezoito anos.

A recusa ao cumprimento de obrigação legal a todos imposta ou prestação alternativa implica a privação dos direitos políticos, nos termos do art. 15, IV, da Constituição.

Não existindo, no ordenamento jurídico, hipótese discriminativa para cumprimento da exigência legal de comprovação, quando do alistamento eleitoral, de quitação das obrigações militares (mediante Certificado de Alistamento Militar, Dispensa de Incorporação, Isenção, outros), para eleitores do sexo masculino, maiores de dezoito anos, não vejo como excluir do preceito os indígenas, quando procurarem a Justiça Eleitoral, com essa finalidade.

Por outro lado, facultado pela Constituição o alistamento dos maiores de dezesseis e menores de dezoito anos (art. 14, § 1º, II, c), descabe a exigência antes referida se ao alistamento militar não estiver o interessado, ainda, por força de lei, obrigado.

Dado o exposto, na esteira do parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral, meu voto é no sentido de que são aplicáveis a qualquer



brasileiro as exigências impostas para o alistamento eleitoral, inclusive de comprovação de quitação com as obrigações militares, ou de cumprimento de prestação alternativa, aos que a isso estejam legalmente obrigados.

É como voto.

### **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM: Sr. Presidente, peço vista dos autos.

### **EXTRATO DA ATA**

PA nº 18.391 - AP. Relator: Ministro Garcia Vieira.  
Interessado: Tribunal Regional Eleitoral/AP.

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Relator, o julgamento foi adiado com o pedido de vista do Ministro Nelson Jobim.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Néri da Silveira.  
Presentes os Srs. Ministros Maurício Corrêa, Nelson Jobim, Garcia Vieira, Waldemar Zveiter, Costa Porto, Fernando Neves e o Dr. Paulo da Rocha Campos, vice-procurador-geral eleitoral.

SESSÃO DE 8.8.00.

## VOTO - VISTA

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM: Sr. Presidente,

### 1. O CASO.

O Corregedor Regional Eleitoral do Amapá solicita informações:

*"(...) acerca da existência de legislação que discipline o alistamento eleitoral de indígenas do sexo masculino, maiores de 18 anos, uma vez que, para o cidadão comum é obrigatório a apresentação do certificado de reservista ou de dispensa de incorporação" (fl. 02).*

O MPE opina no sentido de que o indígena

*"(...) instrua o pedido com a documentação probatória dos requisitos previstos pelo Código Eleitoral, art. 42, e alterações posteriores, dentre as quais a prova de domicílio na circunscrição do pretendido alistamento eleitoral, e prova de quitação com o serviço militar obrigatório – ainda que o alistando apresente tão somente certificado de dispensa de incorporação (Lei nº 4375/64, art. 40), sendo irrelevante qual tenha sido a razão inserida no documento militar em referência" (fls. 38/39).*

### 2. JULGAMENTO.

GARCIA VIEIRA votou de acordo com o parecer do MPE.

Entendeu que:

*"(...) a Constituição Federal, no título referente aos direitos e garantias fundamentais, assegura a igualdade de todos perante a lei, 'sem distinção de qualquer natureza' (art. 5º, caput), bem assim estabelece como obrigatório o alistamento eleitoral para os brasileiros maiores de dezoito anos, vedando-o aos estrangeiros e aos conscritos, durante o período de prestação do serviço militar.*

*De igual modo, o ordenamento constitucional pátrio impõe a prestação do serviço militar, estatuído pela Lei do Serviço Militar – ou prestação alternativa, regulada pela Lei nº 8.239, de 4.10.91 – aos brasileiros do sexo masculino, no ano em que completarem dezoito anos.*

*A recusa ao cumprimento de obrigação legal a todos imposta ou prestação alternativa implica a privação dos direitos políticos, no termos do art. 15, IV, da Constituição.*

*Não existindo, no ordenamento jurídico, hipótese discriminativa para cumprimento da exigência legal de comprovação, quando do alistamento eleitoral, de quitação das obrigações militares (mediante Certificado de Alistamento Militar, Dispensa de Incorporação, Isenção, outros), para eleitores do sexo masculino, maiores de dezoito anos, não vejo como excluir do preceito os indígenas, quando procurarem a Justiça Eleitoral, com essa finalidade.*

*Por outro lado, facultado pela Constituição o alistamento dos maiores de dezesseis e menores de dezoito anos (art. 14, § 1º, II, c), descabe a exigência antes referida se ao alistamento militar não estiver o interessado, ainda, por força de lei, obrigado”.*

Pedi vista.

### **3. VOTO.**

O TSE já decidiu:

*“Os índios são alistáveis nas condições exigidas pelos arts. 131 e 132 da Constituição Federal [de 1946]” (DÉCIO MIRANDA, Res. nº 7.919, de 9.9.66).*

O art. 44 do CE elenca os documentos que devem instruir o requerimento de alistamento eleitoral:

*“Art. 44. (...)*

*(...)*

*II - certificado de quitação do serviço militar;”.*

A questão consiste em saber se é exigível o certificado de quitação do serviço militar do silvícola.

Está no ESTATUTO DO ÍNDIO ( Lei nº 6.001/73):

*"Art. 2º - Cumpre à União, aos Estados e aos Municípios, bem como aos órgãos das respectivas administrações indiretas, nos limites de sua competência, para a proteção das comunidades indígenas e a preservação dos seus direitos:  
(...)*

*X - garantir aos índios o pleno exercício dos direitos civis e políticos que em face da legislação lhes couberem".*

O ESTATUTO estabelece ainda que:

*"Art. 4º - Os índios são considerados:*

*I - Isolados - Quando vivem em grupos desconhecidos ou de que se possuem poucos e vagos informes através de contatos eventuais com elementos da comunhão nacional;*

*II - Em vias de integração - Quando, em contato intermitente ou permanente com grupos estranhos, conservam menor ou maior parte das condições de sua vida nativa, mas aceitam algumas práticas e modos de existência comuns aos demais setores da comunhão nacional, da qual vão necessitando cada vez mais para o próprio sustento;*

*III - Integrados - Quando incorporados à comunhão nacional e reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, ainda que conservem usos, costumes e tradições característicos da sua cultura.*

*Art. 5º (...)*

*Parágrafo único. O exercício dos direitos civis e políticos pelo índio depende da verificação das condições especiais estabelecidas nesta Lei e na legislação pertinente".*

Assim, o ESTATUTO - diploma especial - faz uma distinção.

Somente ao índio considerado integrado é exigível o cumprimento de todas as obrigações.

O reconhecimento dessas obrigações depende de condições estabelecidas no Estatuto.

Leio no Estatuto:

***"Art. 9º - Qualquer índio poderá requerer ao Juiz competente a sua liberação do regime tutelar previsto nesta Lei, investindo-se na plenitude da capacidade civil, desde que preencha os requisitos seguintes:***

***I - idade mínima de 21 anos;***

***II - conhecimento da língua portuguesa;***

***III - habilitação para o exercício de atividade útil, na comunhão nacional;***

***IV - razoável compreensão dos usos e costumes da comunhão nacional.***

***(...)***

***Art. 10 - Satisfeitos os requisitos do artigo anterior e a pedido escrito do interessado, o órgão de assistência poderá reconhecer ao índio, mediante declaração formal, a condição de integrado, cessando toda restrição à capacidade, desde que, homologado judicialmente o ato, seja inscrito no registro civil.***

***Art. 11 - Mediante decreto do Presidente da República, poderá ser declarada a emancipação da comunidade indígena e de seus membros, quanto ao regime tutelar estabelecido em lei, desde que requerida pela maioria dos membros do grupo e comprovada, em inquérito realizado pelo órgão federal competente, a sua plena integração na comunhão nacional.***

***Parágrafo único. Para os efeitos do disposto neste artigo, exigir-se-á o preenchimento, pelos requerentes, dos requisitos estabelecidos no artigo 9º.***

O índio integrado é aquele que foi liberado do regime tutelar e está na plenitude de sua capacidade civil.

Já os índios isolados e em via de integração não estão liberados do regime tutelar e, por esta razão, não estão no gozo de sua capacidade civil.

Portanto, somente os índios integrados estão obrigados ao serviço militar por força do disposto no art. 143 da CF.

Leio:

*"Art. 143. O serviço militar é obrigatório nos termos da lei.*

*§ 1º Às Forças Armadas compete, na forma da lei, atribuir serviço alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência, entendendo-se como tal o decorrente de crença religiosa e de convicção filosófica ou política, para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar.*

*§ 2º As mulheres e os eclesiásticos ficam isentos do serviço militar obrigatório em tempo de paz, sujeitos, porém, a outros encargos que a lei lhes atribuir".*

A Lei do Serviço Militar (Lei nº 4.375/64) regula a matéria:

*"Art. 2º Todos os brasileiros são obrigados ao Serviço Militar, na forma da presente Lei e sua regulamentação.  
(...)*

*§ 2º As mulheres ficam isentas do Serviço Militar em tempo de paz e, de acordo com suas aptidões, sujeitas aos encargos do interesse da mobilização.*

*(...)*

*Art. 28 - São isentos do Serviço Militar:*

*a) por incapacidade física ou mental definitiva, em qualquer tempo, os que forem julgados inaptos em seleção*



*ou inspeção e considerados irrecuperáveis para o Serviço Militar nas Forças Armadas;*

*b) em tempo de paz, por incapacidade moral, os convocados que estiverem cumprindo sentença por crime doloso, os que depois de incorporados forem expulsos das fileiras e os que, quando da seleção, apresentarem indícios de incompatibilidade que, comprovados em exame ou sindicância, revelem incapacidade moral para integrarem as Forças Armadas”.*

Concluo.

A situação indígena tem diploma especial.

As regras dos diplomas que disciplinam obrigações militares têm que ser interpretadas a partir dos parâmetros da legislação especial indígena.

Por isso, somente ao índio integrado é exigível a comprovação de quitação do serviço militar para fins de alistamento eleitoral.

Tudo porque somente o índio integrado tem tal obrigação.

Os demais, não.

De resto, este é o comportamento das JUNTAS DE ALISTAMENTO MILITAR, conforme levantamento que fiz pessoalmente perante o Chefe da 3ª Seção da Diretoria de Serviço Militar, Coronel Centeno, no QG do Exército.

As JUNTAS só alistam, obrigatoriamente, os índios integrados.

Quanto aos demais, as JUNTAS negam o alistamento se não houver comprovação da integração.

Dirijo do RELATOR.

**VOTO (Aditamento)**

O SENHOR MINISTRO GARCIA VIEIRA (relator): Sr. Presidente, o voto-vista do eminente Ministro Nelson Jobim contém inafastável acréscimo e seus termos registram, com exação, os limites da exigência imposta aos indígenas que pretendam o alistamento eleitoral.

Sua Excelência acentuou que *"(...) O índio integrado é aquele que foi liberado do regime tutelar e está na plenitude de sua capacidade civil. Já os índios isolados e em via de integração não estão liberados do regime tutelar e, por esta razão, não estão no gozo de sua capacidade civil (...)"*, para concluir que *"(...) somente os índios integrados estão obrigados ao serviço militar por força do disposto no art. 143 da C.F. (...)"* e, por essa razão, somente a esses *"(...) é exigível a comprovação de quitação do serviço militar para fins de alistamento eleitoral"*.

Concluí, no último parágrafo do voto que proferi na sessão de 8.8.00, ainda que por razão diversa, que *"(...) são aplicáveis a qualquer brasileiro as exigências impostas para o alistamento eleitoral, inclusive de comprovação de quitação com as obrigações militares, ou de cumprimento de prestação alternativa, aos que a isso estejam legalmente obrigados (...)"*. Somente estando obrigados ao alistamento militar os índios considerados integrados, nos termos da legislação especial, apenas desses se exigirá a comprovação correspondente.

Precisa a distinção e irreparável a conclusão, que acresço ao voto que anteriormente proferi.

### **EXTRATO DA ATA**

PA nº 18.391 - AP. Relator: Ministro Garcia Vieira.  
Interessado: Tribunal Regional Eleitoral/AP.

Decisão: Por unanimidade, o Tribunal, respondendo às informações solicitadas, decidiu que somente ao índio integrado é exigível a comprovação de quitação do serviço militar, para fins de alistamento eleitoral.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Maurício Corrêa.  
Presentes os Srs. Ministros Nelson Jobim, Sepúlveda Pertence, Garcia Vieira, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Costa Porto, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

SESSÃO DE 15.5.01.

MINISTÉRIO DA DEFESA

GABINETE DO MINISTRO

PORTARIA Nº 983/DPE/SPEAI/MD, DE 17 DE OUTUBRO DE 2003

Aprova a Diretriz para o relacionamento das Forças Armadas com as comunidades indígenas.

O **MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA**, no uso das atribuições que lhe confere o art. 87, parágrafo único, inciso IV Constituição Federal e tendo em vista o disposto na Lei Complementar nº 97, de 9 de junho de 1999, no Decreto nº 4.412, de 7 outubro de 2002 e no Parecer da Advocacia Geral da União nº CQ 81, de 6 de setembro de 1995, publicado no DOU de 15 de dezembro de 1995, resolve:

Art. 1º Aprovar a Diretriz para o relacionamento das Forças Armadas com as comunidades indígenas.

Art. 2º Os Comandos das Forças Armadas, o Estado-Maior de Defesa, a Secretaria de Logística e Mobilização, a Secretaria Política, Estratégia e Assuntos Internacionais e a Secretaria de Estudos e de Cooperação adotarão, em seus setores de competência, providências decorrentes.

Art. 3º Estabelecer que esta Portaria entre em vigor na data de sua publicação.

JOSÉ VIEGAS FILHO

#### ANEXO

#### PS-04/TDIRETRIZ PARA O RELACIONAMENTO DAS FORÇAS ARMADAS COM AS COMUNIDADES INDÍGENAS

##### 1. FINALIDADE:

Orientar as atividades a serem desenvolvidas e os procedimentos adotados pelas Forças Armadas no relacionamento com as comunidades indígenas.

##### 2. REFERÊNCIAS:

a) **Constituição Federal (1988);**

b) **Lei complementar nº 97, de 9 de junho de 1999**, que dispõe sobre as normas gerais para a organização, o preparo e o emprego das Forças Armadas;

c) **Lei nº 6001, de 19 de dezembro de 1973** - Estatuto do Índio;

d) **Lei nº 9985, de 18 de julho de 2000**, que institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (SNUC) e dá outras providências;

e) **Decreto nº 4.412, de 7 de outubro de 2002**, que dispõe sobre a atuação das Forças Armadas e da Polícia Federal nas terras indígenas e dá outras providências;

f) **Parecer da Advocacia Geral da União no CQ-81, de 6 de setembro de 1995**, publicado no DOU, de 15 de dezembro de 1995;

g) Política de Defesa Nacional;

h) Política Militar de Defesa; e

i) Ofícios nº 4.634, 4.635 e 4.636/MD, de 9 de julho de 2003, do Ministro da Defesa aos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, respectivamente.

### 3. ORIENTAÇÃO GERAL:

O escopo de atuação do Estado brasileiro na área de defesa tem como fundamento a obrigação de prover segurança à nação, tanto em tempo de paz, quanto em situação de conflito. Às Forças Armadas, que têm sua missão atribuída pela Carta Magna, cabe defender a nação, sempre que necessário, assegurando a manutenção de sua integridade e soberania.

Nesse contexto, as Forças Armadas, quando da atuação em terras ocupadas por indígenas, adotarão, nos limites de suas competências e sem prejuízo do exercício de suas atribuições constitucionais e legais, medidas de proteção da vida e do patrimônio do índio e de sua comunidade, de respeito aos usos, costumes e tradições indígenas e de superação de eventuais situações de conflito ou tensão envolvendo índios ou grupos indígenas.

É fundamental, pois, que todos os escalões das Forças Armadas compreendam que os índios são nativos da terra e que lhes são reconhecidos os costumes, sua organização social, a língua, as crenças e as tradições, além dos direitos originários sobre as terras que, tradicionalmente, ocupam. Cabe à União demarcá-las, protegê-las e fazer respeitar todos os seus bens, devendo as Forças Armadas, dentro das competências a elas atribuídas, cooperar com a demarcação e praticar formas de participação e apoio destinadas a melhorar a sobrevivência e as condições de vida das comunidades indígenas.

Por conseguinte, é importante, também, que todos os militares, especialmente aqueles que terão contato direto com as comunidades indígenas, conheçam e respeitem os seus hábitos, costumes e tradições, de forma a tornar harmônica e proveitosa, inclusive para as Forças Armadas, a convivência com os indígenas em todo o território nacional.

### 4. ORIENTAÇÃO ESPECÍFICA:

A questão indígena no país tem suscitado debates e, muitas vezes, posicionamentos antagônicos de grupos de pressão envolvidos com o tema.

Com o objetivo de delimitar a posição do Ministério da Defesa e uniformizar procedimentos nas Forças Armadas, há que manifestar inicialmente que a questão indígena deve ser tratada com a máxima solidariedade, nos limites do estabelecido na Carta Magna e dos direitos de todos os brasileiros e instituições legalmente constituídas.

As Forças Armadas têm um comprometimento histórico com a unidade nacional e são garantes, em última instância, de lei e da ordem. Nesse sentido, têm elas o dever de evitar fissuras ou fraturas no seio da sociedade brasileira. Por essa razão, a presença das Forças Armadas nas terras indígenas é

benéfica à defesa dos direitos daqueles brasileiros ante possíveis agressões culturais e físicas. Ademais, as Forças Armadas cumprem o dever de manter a integridade e a soberania nacionais, respaldadas pela Constituição e pelo **Decreto 4.412, de 7 de outubro de 2002**, que regulamenta a presença de tropas federais nas terras indígenas e sobre o qual nada há o que questionar.

As Forças Armadas - pelo seu patriotismo, sua devoção à causa pública e seu afastamento com relação a qualquer interesse particular nessa questão - reúnem as condições necessárias para zelar pelo respeito às normas que regulam as terras indígenas.

A questão da demarcação das terras indígenas, como é sabido, não está afeta ao Ministério da Defesa. Esta questão deve ser equacionada de maneira compatível com a necessidade de que as Forças Armadas estejam presentes em qualquer parte da fronteira, seja terra indígena ou não, respeitando, obviamente, os costumes, tradições e as leis que protegem aqueles cidadãos brasileiros.

As comunidades indígenas têm representatividade própria ou agem por intermédio de órgãos públicos como a FUNAI, ou mesmo religiosos nacionais, razão pela qual não há qualquer motivo para que organizações não governamentais, particularmente estrangeiras, apresentem-se como seus representantes.

Nestas condições, é amplamente desejável o convívio harmônico entre as Forças Armadas, as autoridades federais, estaduais e municipais, os religiosos e as comunidades indígenas, com base nas normas legais vigentes, muito especialmente o **Decreto 4.412, de 7 de outubro 2002**.

Essa convivência implica, além do respeito aos costumes e tradições já citados, o apoio que se fizer necessário, quando solicitado e sempre que possível, visando ao bem-estar dessas comunidades.

## 5. PREMISSAS BÁSICAS:

a) As Forças Armadas reconhecem os direitos dos índios e mantêm, historicamente, um excelente relacionamento com as comunidades indígenas, tendo o Marechal Rondon como paradigma desse relacionamento;

b) É de interesse das Forças Armadas manter um estreito relacionamento com as comunidades indígenas em todo o território nacional, particularmente na Amazônia, para complementar a estratégia da presença na região;

c) A cooperação mútua com as comunidades indígenas precede à formação das Forças Armadas. Brancos, negros e índios, historicamente, lutaram juntos pela libertação da terra, pela independência do País e pela manutenção dos interesses nacionais; e

d) Por conhecer melhor a região onde vive e estar a ela perfeitamente adaptado, o índio pode constituir-se em um valioso aliado na obtenção de dados sobre a região, nas operações e nas ações rotineiras das Forças.

## 6. ATRIBUIÇÕES PRINCIPAIS:

a) Comandos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica:

1) Elaborar e manter atualizada instrução normativa que oriente o assunto no âmbito de sua Força, em consonância com o estabelecido nesta diretriz;

2) Acompanhar as ações referentes às atividades da respectiva Força, relacionadas ao assunto;

3) Considerar, quando do estudo de instalação ou transferência de unidades para as Terras Indígenas ou áreas próximas, o estabelecido na legislação em vigor no que concerne à legislação ambiental, visando a neutralizar ou minorar o impacto sócio-ambiental que tais ações podem causar;

4) Após a definição dos locais para a instalação de Organização Militar (OM) em terras indígenas ou próximas delas, informar, às comunidades indígenas, bem como suas instâncias representativas;

5) Determinar a inclusão, nos programas de instrução e adestramento dos comandos subordinados, de orientações para as OM localizadas ou que transitem em áreas onde existam populações indígenas, sobre o trato com a mesma, principalmente com aquelas ainda não totalmente integradas à comunidade;

6) Avaliar as vantagens de se incluir nos currículos das Escolas de Formação e Aperfeiçoamento assuntos referentes à situação geral das comunidades indígenas no Brasil, à legislação e ao processo de demarcação e homologação das terras indígenas;

7) Considerar a necessidade de incluir nos currículos das Escolas de Altos Estudos Militares assuntos referentes à política indigenista brasileira e suas interações com o direito humanitário e com a soberania nacional;

8) Considerar as medidas necessárias para a minimização do impacto sócio-ambiental nas comunidades indígenas, quando da realização de obras ou serviços técnicos em áreas indígenas;

9) Estabelecer, quando julgado de interesse, convênios com a FUNAI e a FUNASA, visando a apoiar projetos de saúde para as populações indígenas;

10) Estabelecer normas próprias de convivência, quando for o caso, com vistas a orientar a conduta de militares ao tratar com os silvícolas, considerando as características e a diversidade de cada grupo indígena; e

11) Programar estágios para todos os militares que possam vir a ter contato com as comunidades indígenas, sempre que possível, com a participação de antropólogos, representantes da FUNAI e de outras autoridades no assunto.

b) Estado-Maior de Defesa:

1) Considerar as medidas necessárias para a minimização do impacto sócio-ambiental nas comunidades indígenas, quando da realização do planejamento das operações militares de emprego combinado das Forças Armadas em áreas indígenas.

c) Secretaria de Política, Estratégia e Assuntos Internacionais:

1) Acompanhar as atividades dos Comandos das Forças que envolvam o relacionamento com as comunidades indígenas; e

2) Elaborar e manter atualizada a diretriz que orienta o assunto.

d) Secretaria de Logística e Mobilização:

1) Quando da elaboração do Plano Geral de Convocação e das diretrizes e normas gerais relativas ao serviço militar, considerar para a seleção para o serviço militar inicial, dependendo da localidade onde se der o recrutamento, a priorização da incorporação de jovens oriundos das comunidades indígenas, desde que voluntários e aprovados no processo de seleção.

e) Secretaria de Estudos e de Cooperação:

1) Considerar a necessidade de incluir nos currículos dos Cursos da Escola Superior de Guerra assuntos referentes à política indigenista brasileira e suas interações com o direito humanitário e com a soberania nacional.

Brasília-DF, 15 de outubro de 2003.

Tenente-Brigadeiro-do-Ar MARCOS VINÍCIUS SFOGGIA  
Secretário de Política, Estratégia e Assuntos Internacionais

(Of. El. nº 453/2003)

D.O.U., 21/10/2003